

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE ITAPECERICA DA SERRA/SP**

**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 055/2024  
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 437/2024**

**ZIOBER BRASIL LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº. 08.374.053/0001-84, com sede à Rua Aluizio Nunes Costa, nº. 842, Barracão “B”, Bairro Cidade Industrial, CEP 87.070-774, na cidade de Maringá – PR, por intermédio de seu Sócio Administrador Sr Paulo Ziober Junior, brasileiro, empresário, portador do RG nº 3.516.421-9 e inscrito no CPF/MF sob nº 635.551.409-06, residente e domiciliado na cidade de Maringá – PR, vem, com fulcro na Lei nº. 14.133/2021, em tempo hábil, a presença de Vossa Senhoria, a fim de

### **IMPUGNAR**

Os termos do Edital em referência, cujo o objeto é a Contratação de empresa especializada para Aquisição e instalação de playground e academia ao ar livre – Avenida Itália – Parque Paraíso, conforme edital, o que faz pelos seguintes termos:

#### **PRELIMINARES**

##### **A) DA TEMPESTIVIDADE**

A presente impugnação está sendo enviada tempestivamente, sendo dentro do prazo de até 03 (TRÊS) dias úteis antes da data fixada para abertura do certame, a qual será no dia 31 de Outubro de 2024.

4.2. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar o Edital, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura do certame.

##### **B) DA RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO**

Conforme previsto em Edital:

4.3. A resposta à impugnação será divulgada no prazo de até 3 (três) dias úteis, limitado ao último dia útil anterior à data da abertura do certame.

Do ponto de vista administrativo, o atraso ou ausência de resposta deverá ser apurado em processo administrativo, punindo-se o responsável pela infração ao disposto no art. 164, parágrafo único, da Lei 14.133/2021.

*Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.*

*Parágrafo único. A resposta à impugnação ou ao pedido de esclarecimento será divulgada em sítio eletrônico oficial no prazo de até 3 (três) dias úteis, limitado ao último dia útil anterior à data da abertura do certame.*

## I) DOS FATOS

Acompanhando os certames licitatórios relativos ao seu ramo de atividade, a Impugnante obteve o edital do certame em epígrafe, na qual constatou a adoção, por este município, de medidas restritivas à participação no certame, sendo, a adoção do critério de julgamento pelo menor preço global, tendo em vista a diversidade de especificações entre os itens licitados, conforme restará demonstrado.

Identifica-se pelos documentos convocatórios que o critério de julgamento adotado na presente licitação é o de menor preço GLOBAL.

**RECEBIMENTO DAS PROPOSTAS:** até às 08h e 59 min do dia 31/10/2024.

**DATA E HORA DA SESSÃO DE DISPUTA:** 31/10/2024, às 09h e 00 min.

**CRITÉRIO DE JULGAMENTO:** MENOR PREÇO GLOBAL.

### 1.8 Critério de julgamento: MENOR PREÇO GLOBAL.

Inicialmente, temos que o certame em discussão refere-se à aquisição e instalação de equipamentos, na modalidade Pregão. Tal objeto caracteriza-se como bem de consumo simples, e não obra de engenharia, uma vez que as instalações são realizadas pela própria licitante/fabricante, inclusive conforme autorizado pelo CONFEA, na Resolução nº 218, de 29 de Junho de 1973, desde que esta possua como responsável técnico um Engenheiro Mecânico, de acordo com o art. 12º de referida Resolução.

*Art. 12º - Compete ao ENGENHEIRO MECÂNICO ou ao ENGENHEIRO MECÂNICO E DE AUTOMÓVEIS ou ao ENGENHEIRO MECÂNICO E DE ARMAMENTO ou ao ENGENHEIRO DE AUTOMÓVEIS ou ao ENGENHEIRO INDUSTRIAL MODALIDADE MECÂNICA:*

*I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a processos mecânicos, máquinas em geral; instalações industriais e mecânicas; equipamentos mecânicos e eletromecânicos; veículos automotores; sistemas de produção de transmissão e de utilização do calor; sistemas de refrigeração e de ar condicionado; seus serviços afins e correlatos. (...)"*

Dito isto, tem-se que a adoção do critério de julgamento por menor preço global somente se justificaria se os itens licitados fossem de mesma natureza, guardando estreita compatibilidade entre si. No caso do presente certame, vemos que os itens que o compõem não são semelhantes.

Conforme a própria planilha orçamentária, elaborada na fase preparatória, tais equipamentos são separados em “PLAYGROUND” E “ACADEMIA DA TERCEIRA IDADE”. Percebe-se que

sequer as especificações técnicas se assemelham, sendo que TODOS os equipamentos de “Playground” são fabricados em MADEIRA, e TODOS os equipamentos de “Academia da Terceira Idade” são fabricados em AÇO CARBONO.

Fato é que, misturando estes itens, a Administração Pública não estará cumprindo o objetivo da licitação, que é a busca pela proposta mais vantajosa. E isto porque as fabricantes especializadas para cada um deles não poderão participar, sendo necessário comprar e revender, onerando as propostas.

Ora, sendo a revenda um modelo de negócio onde um indivíduo ou empresa adquire produtos de um fabricante e os vende a consumidores finais **por um preço maior**, obtendo lucro com a diferença entre o preço de compra e o de venda, obviamente que sempre que ocorre a REVENDA, a proposta nunca será a mais vantajosa para a Administração Pública, que, procedendo da forma correta com a distribuição dos equipamentos em Lotes, e modificando o critério de julgamento, poderia estar comprando diretamente da fabricante.

Uma revenda irá buscar no mercado um produto que atenda o quesito de preço, porém sem quaisquer garantias de qualidade. A revenda não tem a capacidade técnica de avaliar o fornecimento de um equipamento deste porte e com esta finalidade. Ela comprará de uma fabricante, mas não poderá apresentar documentos em nome da fabricante que respaldem à Administração Pública quanto à segurança e eficiência do equipamento.

Assim sendo, a adoção do critério de julgamento em lote é eficaz e legal, com uma correta distribuição dos itens que se assemelham entre si, para que assim não frustre o caráter competitivo do certame e atenda a vantajosidade à Administração Pública.

Assim, apresenta a Impugnante a sua irresignação diante das disposições editalícias, o que faz na forma da Lei, nos termos seguintes.

## II) DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Como exposto na síntese fática, o certame em apreço conta em seu edital com restrição de participação que, apesar da aparente previsão legal, é inconsistente em relação ao ordenamento jurídico pátrio, em especial com as regras e princípios que norteiam a preservação da competitividade nos certames, com supedâneo na Constituição Federal e na Lei nº 14.133/2021.

Passa-se, assim, à exposição estruturada das normas jurídicas, sejam regras ou princípios, fatalmente feridos pelas disposições editalícias, procedendo com o silogismo jurídico necessário para tanto.

### 2.1 Da Competitividade como Princípio Geral de Licitações e Contratos Administrativos

Inicialmente, cabe abordar e expor o papel que a competitividade e a vantajosidade para a Administração exercem enquanto princípios gerais das licitações e contratos administrativos, fazendo assim forçosa a atuação da Administração Pública pela constante guarda de tão caros elementos. Sendo o Brasil uma República, nenhum dos aspectos do Estado deverá ser submetido à captura por entes privados; os recursos estatais devem estar disponíveis a todos indistintamente, uma vez cumpridos os requisitos legais.

O cumprimento do Pacto Republicano, assim, sustenta-se fortemente na competitividade dos certames licitatórios. Ora, uma vez que os contratos administrativos devam estar ao alcance de todos os licitantes, medidas da Administração que venham a indevidamente tolher o acesso de alguns – e assim, a competitividade – ao certame devem ser extirpadas de plano dos instrumentos convocatórios.

Não é dizer, portanto, que os procedimentos licitatórios não devam estabelecer critérios de seleção da melhor proposta e do licitante mais adequado à Administração; ocorre que os critérios elegidos para tanto deverão ser idôneos, não limitando demasiadamente a ampla participação do processo licitatório – o que caracterizaria, assim, direcionamento do procedimento licitatório.

Da doutrina de Marçal Justen Filho:

O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. [...] *Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter “competitivo” da licitação.*<sup>1</sup>

Não restam dúvidas, portanto, de que disposições editalícias – ainda que suportadas em aparente previsão legal – indevidamente restritivas são nulas de pleno direito, o que destaca, assim, a grande importância do edital na guarda da competitividade do certame e, portanto, da supremacia do interesse público, uma vez que a ampla participação no certame é instrumento de seleção da proposta mais vantajosa.

É crucial que os critérios de participação estejam em total conformidade com as exigências legais e regulamentares que regem as contratações públicas. Qualquer desvio dessas normas compromete a integridade do processo, colocando em risco a legalidade, a transparência e mitiga a participação de interessados.

Dito isso, constata-se que o edital em discussão, e seus anexos, não atendem a essa premissa fundamental, pois a adoção do critério de julgamento por menor preço GLOBAL em um certame com produtos de especificação técnicas diferentes restringe a participação de empresas especializadas em apenas um, o que configura um flagrante descumprimento das disposições legais vigentes que embasam o princípio da competitividade, assim como não contribui para a busca da proposta mais vantajosa.

Os critérios para habilitação dos licitantes e aceitabilidade das propostas devem ser buscados no edital, instrumento convocatório da presente licitação. É a letra da Lei nº 14.133/2021. É o Edital, por sua vez, regido pela legislação pertinente, em especial pela Constituição Federal e pela Lei nº 14.133/2021. Estes diplomas encontram fundamento comum: os princípios gerais do Direito e os princípios de Direito Administrativo.

Neste sentido, rege a matéria o Princípio da Prevalência do Interesse Público, tido por Maria Sylvia Zanella Di Pietro como o:

[...] princípio da finalidade pública, onde se está presente tanto no momento da elaboração da lei como no momento da sua execução em concreto pela Administração Pública. Ele inspira o legislador e vincula a autoridade administrativa em toda a sua atuação.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, 2005. P. 61/62.

<sup>2</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2005.

Conceitua-o Marçal Justen Filho:

A supremacia do interesse público significa sua superioridade sobre os demais interesses existentes na sociedade. Os interesses privados não podem prevalecer sobre o interesse público. A indisponibilidade indica a impossibilidade de sacrifício ou transigência quanto ao interesse público, e é em decorrência de sua supremacia.<sup>3</sup>

As normas insculpidas, portanto, nos diplomas citados e no Edital, visam tão somente prover a prevalência da contratação mais vantajosa à Administração Pública – objetivo para o qual a competitividade é instrumento –, estabelecendo, para tanto, procedimentos que pretendem viabilizar tal *mister*.

Disposições que venham de encontro à ampla competitividade e, consequentemente, à seleção da proposta mais vantajosa para a Administração e não visem garantir a observância dos princípios expostos são consideradas excessivas e, portanto, deverão ter sua aplicação mitigada.

Cabe, portanto, sustentar que as medidas editalícias que sejam desproporcionais à natureza de seu objeto devem ser extirpadas do certame, ainda que apoiadas em aparentes previsões legais, uma vez que o princípio da proporcionalidade é de supedâneo constitucional reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A Lei Geral de Licitações, na alínea “a”, no inciso “I”, do art. 9º diz claramente que é vedado ao agente público incluir situações que “*comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório*”.

No mesmo sentido já tem se posicionado o Plenário do TCU:

*Acórdão 2066/2016 Plenário (Representação, Relator Ministro Substituto Augusto Sherman)*

*Licitação. Competitividade. Restrição. Dano.*

*A hipótese de restrição à competitividade não deve ser examinada somente sob a ótica jurídica e teórica, deve levar em conta também se as cláusulas supostamente restritivas culminaram em efetivo prejuízo à competitividade do certame.*

A Súmula 247 do TCU determina 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. (Acórdão 1782/2004-Plenário | RELATOR MARCOS VINICIOS VILAÇA)*

<sup>3</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

O presente certame tem como critério de julgamento o menor preço global. Conforme entendimento do TCU, tal condição é possível e legal, desde que demonstrada a sua eficiência à Administração Pública, sem o correspondente prejuízo à competitividade:

***"Incumbe ao gestor demonstrar que a ausência de parcelamento do objeto da licitação não restringe indevidamente a competitividade do certame, bem como promove ganhos para a Administração Pública. O postulado que veda a restrição da competitividade (art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993) não é um fim em si mesmo, devendo ser observado igualmente o princípio constitucional da eficiência administrativa (art. 37, caput, da Constituição Federal) e, ainda, o ganho de escala nas contratações consolidadas (art. 23, § 1º, in fine, da Lei 8.666/1993)". - Informativo de Licitações e Contratos 425/2021***

O julgamento por lote, assim como o global, possibilita o aumento da eficiência administrativa do setor público, pela otimização do gerenciamento dos seus contratos de fornecimentos, conforme se verifica do Acórdão TCU nº 5.260/2011 – 1ª Câmara, já que a adjudicação por itens isolados exigiria elevado número de procedimentos para a seleção, o que tornaria bem mais oneroso o trabalho da Administração Pública, sob o ponto de vista do emprego de recursos humanos e da dificuldade de controle, e de sorte que poderia colocar em risco a economia de escala e a celeridade processual, comprometendo a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração (Acórdão TCU 5.301/2013 – 2ª Câmara).

Porém, a aglutinação da forma como se encontra, fere diretamente a disputa e sua viabilidade, não pela sua separação em lotes, mas sim pelo julgamento global, que nada mais é do que um lote único, com a composição de itens não assemelhados, tornando-se inviável ao caso e em desacordo com as determinações legais.

O TCU, em decisão de Acórdão 861/2013, determinou que o julgamento do certame pelo “menor preço por lote” se justifica quando os itens licitados e aglutinados nos lotes estão intrinsecamente relacionados, possuindo a mesma natureza. Conforme demonstrado acima, os itens não se relacionam, não podendo, portanto, formar um lote único para julgamento global, mas podendo, sim, formarem lotes diversos e serem julgados por cada lote.

**Desta forma, com o julgamento por lotes divididos em “Playground” e “Academia da Terceira Idade”, além de manter a eficiência do processo licitatório à Administração Pública, sem prejuízo da celeridade das contratações, do gerenciamento dos contratos e da proposta mais vantajosa, ainda atenderá o princípio da competitividade, proporcionando uma ampla participação.**

**Procedendo a Impugnante, assim, com a demonstração cabal da abusividade de medidas restritivas adotadas no certame em análise, é medida de justiça a correção imediata das exigências desproporcionais, prosseguindo o certame liberado.**

Sob a luz da instrumentalidade do Edital e seus anexos, as disposições neles contidas deverão vislumbrar o atendimento ao interesse público. O ato convocatório não é um “fim” em si, mas um “meio” para atingir-se a necessidade administrativa.

Considerando que as exigências editalícias não poderão restringir a participação de licitantes, ao contrário, deverão fornecer o ingresso do maior número de licitantes e, com isso, implementar o caráter competitivo da licitação, torna-se benéfico ao espírito concorrencial dos certames licitatórios que o julgamento esteja alinhado aos princípios da competitividade, economicidade, razoabilidade e interesse público.

Incoerente, portanto, admitir que a Administração Pública deve incentivar a participação em licitações, gerando competitividade em busca do melhor preço, mas que em seu Edital apresente exigências que a restrinjam. Desta forma, é clara e grave a afronta ao princípio constitucional da legalidade, razoabilidade e ampla concorrência, que são princípios nucleares da lei de licitações, haja vista que o edital em tela traz condições específicas, contrárias à legislação, que impossibilitam a ampla participação.

Cabe esclarecer que a Empresa **ZIOBER BRASIL LTDA** tem real interesse na alteração do edital, visto que fabrica equipamentos com tal finalidade e com experiência comprovada neste mercado por meio da implantação de academias e playgrounds em todo o território nacional.

Oferece aparelhos de valores competitivos em função do volume de produção em série, os aparelhos são confeccionados com material de alta qualidade e dentro das normas da ABNT, razão pela qual não pode a mesma ficar fora da licitação em questão.

Assim, embasado nas considerações acima, é inexorável o provimento da presente impugnação.

### III) DO REQUERIMENTO

Diante de todo o exposto, pede a Impugnante que sejam as disposições irregulares plenamente extirpadas do certame em análise, apresentando os seguintes pedidos:

- A modificação do critério de julgamento **de GLOBAL para POR LOTE**, separando os equipamentos assemelhados entre si em LOTE 1 - “Playgrounds” e LOTE 2 - “Academia da Terceira Idade”.

Maringá, 23 de Outubro de 2024

---

**ZIOBER BRASIL LTDA**

**CNPJ: 08.374.053/0001-84**

Paulo Ziober Junior

Sócio Administrador

RG nº 3.516.421-9

CPF/MF sob nº 635.551.409-06

Assinado digitalmente por:  
PAULO ZIOBER JUNIOR  
CPF: 635.551.409-06  
Data: 23/10/2024 14:03:05 -03:00



## MANIFESTO DE ASSINATURAS



Código de validação: X3RD6-QNJUF-6MY49-FNAYD

Esse documento foi assinado pelos seguintes signatários nas datas indicadas (Fuso horário de Brasília):

- ✓ PAULO ZIOBER JUNIOR (CPF 635.551.409-06) em 23/10/2024 14:03 -  
Assinado com certificado digital ICP-Brasil

Para verificar as assinaturas, acesse o link direto de validação deste documento:

<https://assinefacil.onlinesolucoesdigitais.com.br/validate/X3RD6-QNJUF-6MY49-FNAYD>

Ou acesse a consulta de documentos assinados disponível no link abaixo e informe o código de validação:

<https://assinefacil.onlinesolucoesdigitais.com.br/validate>