

DECISÃO DE ATO IMPUGNATÓRIO

RESPOSTA DE PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO EDITAL PREGÃO ELETRÔNICO Nº 01.068/2023 – PE

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS VISANDO FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE MATERIAL PEDAGÓGICO PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE UBAJARA/CE.

1. DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Trata-se de impugnação ao processo licitatório na modalidade Pregão Eletrônico nº. 01.068/2023, apresentada pela empresa PEARSON EDUCATION DO BRASIL LTDA, sociedade empresária com endereço na Avenida José Luiz Mazzali, nº 450, Sala B, Módulo 3B, bairro Santo Antônio, na cidade de Louveira/SP, CEP 13.290-000, inscrita no CNPJ sob o nº 01.404.158/0020-52, que deve ser conhecida, por ter sido protocolada dentro do prazo estabelecido nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 41, da Lei federal nº 8.666/93, com alterações posteriores.

2. DA ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO

As Impugnações foram apresentadas via e-mail e via presencial, recebidas em tempo hábil. Assim, com fulcro no artigo 56 da Lei n.º 9784 de 29 de janeiro de 1999, passa-se a verificação da presença dos pressupostos de admissibilidade da impugnação:

DA LEGITIMIDADE: o artigo 58, inciso IV da Lei n.º 9784/1999 afirma que têm legitimidade para interpor recurso administrativo os cidadãos ou associações, quanto a direitos ou interesses difusos. Desse modo, atesta-se a legitimidade do pedido impugnatório;

DA COMPETÊNCIA: constata-se que no bojo da petição de impugnação foi observado o endereçamento para autoridade condutora do certame, conforme promana o artigo 56, § 1º da lei do Processo Administrativo;

DO INTERESSE: há o interesse em impugnar o edital, o que constitui o requisito extrínseco da peça;

DA MOTIVAÇÃO: foram apresentadas as razões para o pedido.

DA TEMPESTIVIDADE: o pedido foi apresentado tempestivamente, nos termos dos Art. 24 do Decreto nº 10.024/2019.

3. DAS ALEGAÇÕES

Insurge a Impugnante alegando que o Edital foi direcionado a obras específica em detrimento de todas as demais que cumprem o mesmo objetivo, ratifica que a indicação, pelo Município, da marca, e versão do material pedagógico, objeto da licitação, especificando autores, editora, número de páginas, por certo, reforça a irregularidade do ato em questão. Nesse quesito, argumenta que o edital limita ilegalmente a concorrência, pois há somente uma editora e/ou seus distribuidores/revendedores que comercializam os livros licitados.

No mesmo sentido informa que ao prever duas categorias diferentes de material didático, inglês e espanhol, em um mesmo lote, é evidente que fica prejudicada a competitividade, uma vez que limita a participação no Lote 03 de empresas que seja fornecedora de apenas um dos tipos de materiais.

Por fim, pugna que seja reconhecida a nulidade do presente Edital, referente à Licitação realizada na forma eletrônica pela Prefeitura Municipal de Ubajara/CE, bem como para que seja desmembrado o seu Lote 03, em razão da frustração da competitividade decorrente do direcionamento da Licitação e restrição à ampla concorrência, o que fere os Princípios de observância obrigatória nos processos de licitação e contratos administrativos.

É o breve relatório.

4. DA ANÁLISE

4.1. DAS OBRAS ESPECÍFICAS

A definição do objeto licitado é indispensável ao bom andamento do certame, com especificações técnicas claras, objetivas e estritamente vinculadas ao interesse público.

Conforme Pareceres Técnicos que informam toda a Concepção da Obra, objetivos e detalhamento pormenorizado da escolha das coleções, por parte da Secretaria da Educação, o objeto da licitação foi definido adequadamente, com a observância dos princípios pedagógicos determinados pelo corpo docente da Administração municipal. A descrição do objeto licitado situa-se na seara da discricionariedade da Administração pública nas decisões acerca da confecção do edital.

Ensina o renomado doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello em obra monográfica acerca do tema:

"Discricionariedade, portanto, é a margem de liberdade que remanesça ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade, um, dentre pelo menos dois comportamentos cabíveis, perante cada caso concreto, a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, quando, por força da fluidez das expressões da lei ou da liberdade conferida no mandamento, dela não se possa extrair objetivamente, uma solução unívoca para a situação vertente".

O objeto impugnado foi matéria de representações junto ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, que indeferiu os pedidos, conforme TC-009725.989.15-6, de 1º de dezembro de 2015 e, mais recentemente, de 15 de outubro passado, o TC 021201.989.18-3, cuja parte da decisão está reproduzida a seguir:

(...)

E, a indicação do ISBN dos livros - sistema que o identifica segundo o título, o autor, o país e a editora, individualizando-os inclusive por

edição – objetiva facilitar sua busca no mercado e garantir a competitividade do certame.

(...)

Nessa senda, pesquisa realizada na rede mundial de computadores demonstra que o objeto pode ser atendido por diversas livrarias e distribuidoras, tais como “Saraiva”, “Walmart”, “Americanas”, “Disal”, entre outras, afastando-se, pois, a alegada restrição.

Outrossim, conforme instruído nos autos do processo, a Secretaria de Educação consultou, para efeito de estimativa da despesa, empresas distribuidoras com potencial para a participação no certame, portanto, totalmente afastada a hipótese alegada pela impugnante com relação à restrição da participação de licitantes.

4.2. DO LOTE 03

A impugnante se insurge contra a opção adotada pela Secretaria Municipal de Educação, ao prever duas categorias diferentes de material didático, inglês e espanhol. Cumpre informar no que norteia as especificações dos itens em licitação, bem como o seu formato, há que se observar que, conforme o Termo de Referência, elaborado pela autoridade competente no uso de seu poder discricionário, estas são as que atendem de forma satisfatória as necessidades da Administração, conforme dispõe o art. 3º e seus incisos, da Lei nº10.520/2002, in verbis:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

(...)

No que concerne aos lotes, a prática tem demonstrado que para alguns casos aglutinação de itens (lotes) atende melhor o interesse público, tendo em vista que os lotes são divididos para atenderem a lotes específicos, respeitando a especificidade de cada objeto. Deste modo, além da celeridade que é um dos princípios da licitação na modalidade pregão, amplia-se a competitividade sem perda da economia de escala.

Art.23

(...)

§1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à

ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.
(Grifou-se)

No mesmo sentido refere-se o art. 50 do Decreto nº 3.931/2001, vejamos:

A Administração, quando da aquisição de bens ou contratação de serviços, poderá subdividir a quantidade total do item em lotes, sempre que comprovado técnica e economicamente viável, de forma a possibilitar maior competitividade, observado, neste caso, dentre outros, a quantidade mínima, prazo e o local de entrega ou de prestação dos serviços. (Grifou-se).

Corroborar com o disposto nas legislações supramencionadas o entendimento da Primeira Turma do TCU, acórdão 5260/2011:

REPRESENTAÇÃO DE LICITANTE. PREGÃO PARA REGISTRO DE PREÇOS. ADJUDICAÇÃO POR LOTE. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES. CONHECIMENTO E ARQUIVAMENTO. Inexiste ilegalidade na realização de pregão com previsão de adjudicação por lotes, e não por itens, desde que os lotes sejam integrados por itens de uma mesma natureza e que guardem correlação entre si.

Nesse sentido é a Jurisprudência do TCU - Acórdão nº5134/2014 da Segunda Câmara - Relator: José Jorge:

ENUNCIADO: A adjudicação por grupo ou lote não é, em princípio, irregular, devendo a Administração, nesses casos, justificar de forma fundamentada, no respectivo processo administrativo, a vantagem dessa opção.

(...)

Em relação à alegada afronta à Súmula 247 do TCU, destacou o condutor do processo entendimento expresso em julgado de sua relatoria, no sentido de que "a adjudicação por grupo ou lote não pode ser tida, em princípio, como irregular (...) a Súmula 247 do TCU estabelece que as compras devam ser realizadas por item e não por preço global, sempre que não haja prejuízo para o conjunto ou perda da economia de escala". Nesse sentido, entendeu o relator que não houve a alegada afronta à jurisprudência do TCU, ressaltando que "a interpretação da Súmula/TCU 247 não pode se restringir à sua literalidade, quando ela se refere a itens. A partir de uma interpretação sistêmica, há de se entender itens, lotes e grupos. (...)

Corroborar do entendimento supramencionado, em julgado, o Tribunal de Contas da União, quando decidiu pelo indeferimento de pedido de divisão do objeto licitado em itens, por considerar que a reunião do objeto em um único item, desde que devidamente justificada pela área demandante ou pelo pregoeiro, afasta a possibilidade de restrição indevida à competitividade. (Acórdão 1.167/2012 – TC 000.431/2012-5 – TCU – Plenário – Relator: José Jorge).

Independentemente da possibilidade da licitação por lotes, é importante considerarmos os apontamentos trazidos pela impugnante no que tange a natureza distinta dos itens relacionados no lote 3.

Analisando o Edital, bem como o Termo de Referência, nota-se que há divergência na natureza/gênero entre alguns itens que compõem o referido lote.

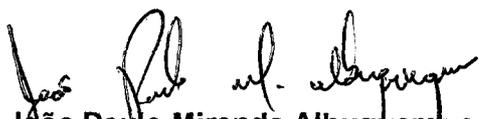
Assim, para que haja a reunião em um único lote os itens devem guardar similaridade, a fim de resguardar a competitividade, conforme decisão do Tribunal de Contas da União, vejamos: "É lícito o agrupamento em lotes de itens a serem adquiridos por meio de pregão, desde que possuam mesma natureza e que guardem relação entre si."

Desta feita, considerando que há itens de naturezas distintas, faz-se necessário desmembramento dos lotes respeitando a similaridade entre os itens, a fim de resguardar a competitividade e evitar prejuízo para a Administração.

5. DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS E DA DECISÃO

Por todo o acima exposto, CONHEÇO da impugnação apresentada pela empresa PEARSON EDUCATION DO BRASIL LTDA, para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, devendo ser cancelado o LOTE 03, para continuidade do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 01.068/2023-PE, para posteriormente ser publicado com as devidas retificações.

Ubajara/CE, 14 de dezembro de 2023.


João Paulo Miranda Albuquerque
Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Ubajara

• DE ACORDO:


Susenilda Costa Barros
Secretária de Educação