

Ao Ilustríssimo Senhor Pregoeiro da Comissão Permanente de Licitação –  
Prefeitura do Município de Jaguaribe - CE



**IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**

**Ref.: Pregão Presencial nº 26.12.02/2016.**

**NATIVA DO CAMPO INDUSTRIA E COMERCIO DE ÁGUAS LTDA**, pessoa jurídica, inscrita no CNPJ sob o nº 17.940.361/0001-10, com endereço na Fazenda Exedito Diógenes, S/N, Zona Rural, CEP 63475-000, Jaguaribe / CE vem mui respeitosamente, perante Vossa Excelência, através de seu representante legal abaixo assinado, tempestivamente, formular a presente **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, com fundamento no art. 41 da Lei nº. 8.666/93 e item 17.2 do presente Edital, nos termos abaixo delineados:

**I. Dos Fatos e dos Fundamentos Jurídicos do Pedido**

Trata-se de pregão presencial, cujo objeto é, nos termos do Edital *para Aquisição de Gêneros Alimentícios e Água mineral, destinados a suprir as necessidades de unidades Administrativas do Município de Jaguaribe – CE, com vigência até o dia 31/12/2017, conforme especificações constantes no Anexo I – ESPECIFICAÇÃO DOS PRODUTOS - do edital*”.

Entretanto, a descrição do **LOTE 04 – Água – Água Mineral Galão de 20 Litros -** Descritivo que frustra o caráter competitivo do certame tendo em vista que hoje a Prefeitura Municipal de Jaguaribe, já consome Água Adicionada de Sais, conforme observado na distribuição e consumo de todos os setores da Gestão Municipal, sendo, portanto, uma prática já consolidada pelo almoxarifado no processo licitatório anterior ao presente processo em pauta. Assim, a Gestão Municipal não pode alegar que desconhece a existência da Água Adicionada de Sais, bem como não pode apresentar o argumento de que somente utiliza galões de Água Mineral com apresentação de 20 (vinte) litros. Diante desse fato, o descritivo do LOTE 04 já se configura como um item restritivo.



Ademais, atualmente o envasamento regulamentado pelo fisco estadual e Federal permite uma nova espécie para o gênero de águas envasadas: **ÁGUA ADICIONADA DE SAIS**, de acordo com a Resolução RDC nº 274/2005 – ANVISA, Águas Adicionadas de Sais são provenientes de água de surgência ou poço tubular, tratadas e adicionadas de sais ou de grau alimentício.

Vale acrescentar que as Águas Adicionadas de Sais atendem perfeitamente a todas as exigências regulamentares do Fisco Estadual e Federal, tendo selo fiscal expedido pela SEFAZ para comprovação de regularidade, e do Ministério da Saúde, função exercida pela Secretária de Saúde no núcleo da Vigilância Sanitária Estadual.

Diante de tais fatos, a empresa Nativa do Campo requer que sejam alterados os requisitos exigidos no **LOTE 04 – Água – Água Mineral Galão de 20 Litros para ÁGUA MINERAL GALÃO DE 20 LITROS OU ÁGUA ADICIONADA DE SAIS GALÃO DE 20 LITROS**, de modo que a eventual permanência da descrição desse item incorre em ilegalidade passível de macular o procedimento licitatório pela sua nulidade, como se passa a demonstrar.

Muito embora esta d. Comissão permanente de Licitação já tenha recentemente reparado algumas das exigências que maculam o Edital, certo é que diversas outras continuam presentes, a cercear a participação de empresas interessadas em apresentar propostas aptas a atender às necessidades da Prefeitura Municipal Jaguaribe – CE.

Com efeito, a continuidade de tais exigências infundadas é evidenciadora do tratamento anti-isonômico e frustradora do caráter competitivo da licitação, princípios caracterizadores do regime jurídico geral das licitações, estabelecido pela Lei Federal nº 8.666/1993. Tais vícios ensejam a clara nulidade do certame, passível, caso necessário, de questionamento e comprovação perante o Poder Judiciário.

Por oportuno, releva notar que a presente impugnação é manifestamente tempestiva, eis que o **LOTE 04 do Anexo I – ESPECIFICAÇÃO DOS PRODUTOS**, do Edital estabelece que a interposição de Impugnação deve ser realizada até dois dias úteis antes da abertura

da sessão pública, que ocorrerá em 25/01/2017. Desta forma, a presente Impugnação, protocolada no dia 23/01/2017, é claramente tempestiva.



## II. Da Presença de Exigências Imotivadas no Edital

O artigo 3º da Lei Federal n.º 8.666/1993 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), aplicável aos pregões, dispõe:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 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;”

Percebe-se, assim, que a licitação é um processo administrativo com objetivo de buscar a realização do negócio mais vantajoso para a Administração Pública, por meio da competição entre todos os particulares interessados. Por esta razão, é expressamente vedada a inclusão de exigências despropositadas que restrinjam indevidamente as propostas que o Poder Público poderia potencialmente receber. Sobre o tema, ensina Celso Antonio Bandeira de Mello:

“A licitação visa a alcançar duplo objetivo: proporcionar às entidades governamentais possibilidades de realizarem o negócio mais vantajoso (...) e assegurar aos administrados ensejo de disputarem a participação nos negócios que as pessoas governamentais pretendam realizar com os particulares.”<sup>1</sup> (Curso de Direito Administrativo, 15ª edição, São Paulo: Malheiros, 2003, p. 481.)

Como é cediço, o Pregão, modalidade de procedimento licitatório, está submetido aos princípios que regem os atos administrativos e aos princípios gerais das licitações,

<sup>1</sup> Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 15ª edição, 2003, p. 481.

A handwritten signature or mark in the bottom right corner of the page.



devendo, portanto, as previsões editalícias serem produzidas com a observância dos princípios da igualdade e da competitividade.

O princípio da igualdade nas licitações significa a condição de isonomia de todos os participantes do procedimento perante a Administração e, ainda, a possibilitação de competição no certame. É o que entende Jair Eduardo Santana<sup>2</sup> ao tratar do princípio em questão:

“(...) dever de tratamento isonômico a todos quantos afluírem ao certame (impessoalidade), bem como o de propiciar oportunidade de participação no procedimento ao maior número de interessados possíveis (competitividade). Constitui ainda obediência a este princípio o tratamento igualitário a todos que estejam em situação equivalente.” (grifamos)

O princípio da competitividade, portanto, é corolário do princípio da igualdade e visa a garantir o maior número de participantes possível, de modo a que se alcance a proposta mais vantajosa à Administração Pública e, conseqüentemente, ao interesse público.

Assim, apesar do estabelecimento das especificações dos produtos e/ou serviços que se pretende contratar ser decisão discricionária da Administração Pública, por força do princípio da legalidade, esta tem que pautar suas decisões pelos princípios que orientam o procedimento, expressamente previstos na legislação em vigor, e principalmente, pelo do interesse público que se pretende atingir com aquele ato.

Isto porque, “*a discricionariedade implica liberdade de atuação nos limites traçados pela lei*”<sup>3</sup>. No caso em tela, entretanto, verifica-se que, em relação a determinadas exigências editalícias, restou inobservado o princípio da competitividade, com sérios riscos à consecução da finalidade da licitação.

Como adiante melhor detalhado, os seguintes dispositivos editalícios merecem reparo e correção: no LOTE 04 do Anexo I – ESPECIFICAÇÃO DOS PRODUTOS do Edital; trazem exigências que restringem a igualdade e a competitividade do certame, afetando consideravelmente o número de empresas participantes da licitação, ofendendo

<sup>2</sup> SANTANA, Jair Eduardo. *Pregão – Presencial e Eletrônico*. São Paulo: Ed. Fórum, 2006.

<sup>3</sup> DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Ed. Atlas, 18ª ed., 2005, p. 205.

frontalmente as garantias do artigo 37, XXI da Constituição Federal, e o mencionado artigo 3º da Lei Federal n.º 8.666/1993.



Nesse sentido, Marçal Justen Filho pondera que as cláusulas editalícias não podem ser excessivas ou desnecessárias, de forma a frustrar a competitividade, mas também não podem deixar de conter restrição que seja essencial para o atendimento do interesse público. Vejamos:

“No inc. I, arrolam-se os casos em que as condições impostas pelo ato convocatório distorcem o procedimento licitatório. O ato convocatório, ao estabelecer tais requisitos, já predetermina o(s) provável(eis) vencedor(es). O disposto não significa, porém, vedação a cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. **Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse coletivo, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão.** Terão de ser analisados conjugadamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, inc. XXI, da CF (“...o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”). A incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada às necessidades da Administração. Poderá, também, decorrer da inadequação entre a exigência e as necessidades da Administração.

(...)

Assegura-se tratamento igualitário aos interessados que apresentem condições necessárias para contratar com a Administração. A vitória de um deles dependerá de seus próprios méritos. A regra não exige que o benefício indevido seja derivado de uma intenção reprovável. Ou seja, não é necessário sequer a intenção de beneficiar um ou mais competidores.”<sup>4</sup>

Portanto, é imperiosa a revisão do Edital e de seu anexo I, pois mesmo com a modificação do instrumento convocatório anterior o caráter competitivo do certame continua sendo frustrado, como detalhadamente se demonstra abaixo.

Tal suposição, todavia, não possui qualquer fundamento, quer fático ou jurídico. Trata-se de verdadeira discriminação que sem dúvida alguma restringe indevidamente o

<sup>4</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 11ª ed., São Paulo: Dialética, 2005. p. 62 e 63 - destacamos

caráter competitivo do certame, característica fundamental das licitações conforme já demonstrado, é mandatória por força de lei.



Dessa maneira, não há razão para restringir a plena, ampla e justa competição entre todos os interessados no certame por meio da manutenção de exigências editalícias que não interferem na qualidade dos resultados a serem obtidos, sendo indiferente para a Prefeitura Municipal de Jaguaribe.

Assim, tal exigência editalícia inviabiliza a apresentação de proposta comercial, arriscando o sucesso do certame e prejudicando o interesse público envolvido na ampla e justa competição entre os proponentes.

### **III. Conclusões**

Como resultado do quanto exposto, deve-se registrar que o deferimento do que ora se requer na presente impugnação de forma alguma prejudicará o perfeito trâmite do certame, apenas permitindo que todas as empresas que tenham interesse de apresentar propostas a licitação possam fazê-lo.

A solução de obscuridades, a eliminação de exigências desnecessárias e da ausência de parâmetros essenciais visa apenas e tão-somente o estreito atendimento do interesse público envolvido, como de rigor.

Assim, se promove a presente Impugnação visando à possibilidade de viabilização da participação da empresa Nativa do Campo e de diversas outras empresas que ficarão à margem do processo caso não se proceda com as reformulações necessárias, todas elas objetivando a realização do fim público em questão, o respeito aos princípios da competitividade e isonomia e o amplo interesse da Diagnocel em participar do certame.

### **IV. Pedido**

Diante do exposto, requer a empresa Nativa do campo a reformulação das exigências contidas no LOTE 04 do Edital:

(i) **ÁGUA MINERAL GALÃO DE 20 LITROS OU ÁGUA ADICIONADA  
DE SAIS GALÃO DE 20 LITROS;**



Tais modificações mostram-se necessárias para o pleno atendimento do interesse público envolvido e para a devolução do caráter competitivo ao certame licitatório em questão.

Finalmente, a empresa Nativa do Campo solicita e requer-se, portanto, seja totalmente acatada esta impugnação ao Edital, a modificação das especificações do LOTE 04 mencionadas, tudo para que seja mantido o mais completo respeito à isonomia, à competitividade e à finalidade pública do procedimento licitatório. Somente com a modificação do instrumento convocatório que elimine a presença de exigência desprovida de fundamento é que todos os interessados em apresentar propostas poderão participar do certame, em estrita observância da legislação em vigor.

Permanece a empresa Nativa do Campo à inteira disposição desta Comissão Permanente de Licitação – CSL da Prefeitura Municipal de Jaguaribe – CE para quaisquer esclarecimentos e/ou providências que se façam eventualmente necessários.

Termos em que,

Pede deferimento.

Jaguaribe, 23 de janeiro de 2017.

**Bruno Carvalho Diógenes Queiroz**

**CPF - n.º 018.416.113 - 44**