Ao Sr. Pregoeiro da Superintendência de Compras e Licitações da Prefeitura de Ouro Preto – Minas Gerais

Referente ao Pregão Eletrônico nº: 053/2022

TIPO MENOR PREÇO POR ITEM, através do SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

DETTO MOBILIÁRIO CORPORATIVO LTDA., registrada no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas – CNPJ sob o nº 23.044.715/0001-41, com endereço à rua Gonçalves Dias, nº 872, loja 02, bairro Savassi – Belo Horizonte/MG – CEP: 30.140-091, que tem como representante legal o Sr. **Felipe Tadeu Andrade de Oliveira Leão**, vem à presença de V.Exa. para apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao presente Edital, com fulcro nos fatos e fundamentos abaixo:

DOS FATOS E FUNDAMENTOS

Prevê a cláusula 13.1 do capítulo 13 do Edital:

“PEDIDOS DE ESCLARECIMENTOS E IMPUGNAÇÕES AO EDITAL

13.1. Até 2 (dois) dias úteis antes da data final fixada para o encaminhamento das propostas via sistema eletrônico, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos ou impugnar este edital, os questionamentos e impugnações, serão dirigidos ao Pregoeiro(a) e protocolados na Superintendência de Compras e Licitações da Prefeitura de Ouro Preto, na Praça Barão do Rio Branco, N°. 12 – Bairro Pilar Ouro Preto/MG, no horário de 12h00min as 18h00min.

13.2. O encaminhamento dos questionamentos e impugnações poderá, também, ser feito via postal, através da Empresa de Correios e Telégrafos (ECT), porém a data da postagem não será considerada e sim a data da chegada e protocolo efetivo do documento na Superintendência de Compras e Licitações da Prefeitura de Ouro Preto, conforme endereço supracitado.

13.3. As impugnações e questionamentos também poderão ser encaminhados via email obedecendo aos seguintes requisitos:

13.3.2. Serem encaminhadas dentro do prazo legal para o endereço eletrônico compras@ouropreto.mg.gov.br, com assinatura digital.

13.4. O Pregoeiro não se responsabilizará por questionamentos, impugnações, recursos e contrarrazões endereçadas por outras formas ou outros endereços eletrônicos, e que, por isso, sejam intempestivas ou não sejam recebidas.” (Grifo nosso)

Considerando que a data final para recebimento das propostas é o dia 12 de setembro de 2022 (segunda-feira), o protocolo da presente demonstra cabalmente a sua tempestividade.

Passemos, pois, ao mérito.

No Termo de Referência discrimina-se a necessidade de que as propostas sejam acompanhadas de documentação técnica em nome do fabricante do produto que demonstre a realização do método de teste padrão ASTM D1308 para o efeito de produtos químicos domésticos (água fria; água quente, álcool etílico 50%, vinagre, solução de sabão, solução detergente, óleo, ketchup, mostarda, café, chá e óleo lubrificante). Exige-se ainda a apresentação dos relatórios de ensaio executados dentro de um período de 12 (doze) meses anteriores à data da solicitação para apresentação da documentação técnica.

Na forma como são discriminados os citados itens, estes ficam restritos a poucas empresas que se valem do método de teste padrão ASTM D1308, haja vista que o licitante que tenha a intenção de apresentar produtos de qualidade superior, porém que tenham laudo de um laboratório que tenha se valido de uma técnica de ensaio diferente – ***ainda que com as mesmas garantias de que o móvel terá uma vida útil longa e que cumprirá a sua função com segurança e eficácia*** – serão impedidas de participar.

E não se justifica o direcionamento do certame através da especificação do produto em Edital com base no tipo de teste a que este é submetido. A principal função de um laboratório de ensaio em móveis é verificar como é o seu comportamento em várias situações. Vários testes são realizados como os de densidade, indentação, fadiga dinâmica, resiliência, deformação permanente, rasgamento, tração, teor de cinzas, umidade, entre outros.

Para cada tipo de móvel é analisado quais testes serão necessários para garantir a sua eficácia e o laboratório de ensaio em móveis deve seguir rigorosamente as normas vigentes para a realização dos testes. Essa metodologia, ***criada especialmente para essa função***, proporciona toda a segurança necessária para garantir que o móvel sairá da

fábrica pronto para ser utilizado em diversas circunstâncias sem trazer riscos físicos ou químicos para o usuário, mas certo é que, devem ser admitidos quaisquer relatórios atestando que a pintura não sofre alterações quando expostas aos elementos químicos álcool etílico (50% do volume) e solução de detergente líquido e incolor, de no mínimo 16 horas, desde que respeitado o normativo da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT.

Da mesma forma, não há razões para se exigir a apresentação dos relatórios de ensaio, haja vista a apresentação dos certificados dos ensaios por si só já comprova a realização e os resultados dos testes, mormente se considerado os casos em que tendo sido o ensaio realizado há mais de 12 (doze) meses, o certificado ainda está válido.

Tal prática é vedada pela Lei nº 8.666/93, mais especificamente em seu artigo 15, inciso V, parágrafo 7º, inciso I, que diz:

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

I – (...);

V – balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.

§ 1º (...).

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

*I - a especificação completa do bem a ser adquirido **sem indicação de marca (...).**” (Grifo nosso)*

Ora, se da mesma forma que é vedada a indicação de marca na especificação do produto, é também vedada a especificação de um método de teste realizado por poucas empresas, quando, no mercado, o mesmo tipo de testagem pode ser realizado por várias outras com a mesma finalidade, rigor e qualidade.

E acaso mantida a exigência de apresentação de relatório pelo método de teste padrão ASTM D1308 em período não superior a 12 (doze) meses, indiretamente, a lei pátria, em especial a norma *supra* transcrita, é igualmente desrespeitada. E no caso em tela o que se busca adquirir são mobiliários e equipamentos escolares, e não mobiliários e equipamentos escolares dos fabricantes que tenham utilizado o método de teste padrão ASTM D1308 com relatório datado há menos de 12 (doze) meses, enquanto por exemplo, outras empresas – até mais conceituadas – que se valerem de outros métodos de testagem e que apresentem produtos superiores, ficarão de fora simplesmente por não terem se valido do mesmo método, ou seja, se deixará de adquirir produto melhor por uma mera formalidade na escolha da certificadora.

Tal medida acaba por restringir a salutar competição que deve haver em todo e qualquer processo licitatório, lembrando que o inciso I, do parágrafo 1º, do artigo 3º da Lei nº 8.666/93 visa proteger o “*caráter competitivo*” dos certames, a fim de que esta medida proporcione à Administração Pública “*uma proposta mais vantajosa*”.

Considerando a sua importância, transcrevemos a norma legal acima indicada:

“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:

l - 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 (...).” (Grifo nosso)

Não se deve desconsiderar o interesse público envolvido. Estamos falando da possibilidade de apresentação de produtos superiores e com valor menor. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório não pode afastar o princípio da economicidade. Não se deve interpretar as regras editalícias de forma restritiva, uma vez que não prejudique a Administração Pública. Deve-se analisar se a utilização de outros métodos de testagem alteram a essência dos produtos que a Administração pretende adquirir e deixar isso bem claro no Edital.

Se um dos licitantes apresentar proposta de menor valor, com produtos em conformidade com as especificações do Edital, exceto quanto a técnica de ensaio, ofertando móveis de qualidade superior, embora a primeira vista possa parecer que a proposta desatendeu a exigência do Edital, certo é concluir que o licitante não deixou de preencher os requisitos necessários, e sim, apresentou um requisito de “sobra”. É no mínimo desarrazoado a Administração desclassificar tal proposta, eis que além de ser o menor preço, receberá um produto superior.

Destarte, é essencial identificar se a falta de harmonia da proposta com o Edital interfere na natureza do produto.

Acerca do assunto, o jurista Marçal Justen Filho leciona:

“Obviamente, a oferta de vantagens ou benefícios não previstos ou superiores aos determinados no ato convocatório não prejudica o licitante. Se o benefício não for de ordem a alterar o gênero do produto ou do serviço, nenhum efeito dele se extrairá. Porém, se a vantagem configurar, na verdade, outra espécie de bem ou serviço, deverá ocorrer a desclassificação da proposta – não pela ‘vantagem’ oferecida, mas por desconformidade com o objeto licitado”. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14^o Ed, São Paulo: Dialética, 2010.) (Grifo nosso)

Importa transcrever o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA DO TIPO MENOR PREÇO. ATENDIMENTO ÀS REGRAS PREVISTAS NO EDITAL. PRODUTO COM QUALIDADE SUPERIOR À MÍNIMA EXIGIDA.

1. Tratando-se de concorrência do tipo menor preço, não fere os princípios da isonomia e da vinculação ao edital a oferta de produto que possua qualidade superior à mínima exigida, desde que o gênero do bem licitado permaneça inalterado e seja atendido o requisito do menor preço.

2. Recurso ordinário não-provido” (STJ MS 15817 RS 2003/0001511-4, 2^a T., rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 03.10.2005 p. 156) (Grifo nosso)

Em recente manifestação o Tribunal de Contas da União decidiu:

“É admissível a flexibilização de critério de julgamento da proposta, na hipótese em que o produto ofertado apresentar qualidade superior à especificada no edital, não tiver havido prejuízo para a competitividade do obtido revelar-se vantajoso para a administração Representação formulada por empresa noticiou supostas irregularidades no Pregão Eletrônico 21/2011, conduzido pelo Centro de Obtenção da Marinha no Rio de Janeiro – COMRJ, cujo objeto é o registro de preços para fornecimento de macacão operativo de combate para a recomposição do estoque do Depósito de Fardamento da Marinha no Rio de Janeiro. A unidade técnica propôs a anulação do certame

fundamentalmente em razão de a proposta vencedora ter cotado uniformes com gramatura superior à da faixa de variação especificada no edital (edital: 175 a 190 g/m²; tecido ofertado na proposta vencedora: 203 g/m²), o que deveria ter ensejado sua desclassificação. O relator, contudo, observou que o tecido ofertado “é mais ‘grosso’ ou mais resistente que o previsto no edital” e que o COMRJ havia reconhecido que o produto ofertado é de qualidade superior à prevista no edital. A esse respeito, anotou que a Marinha do Brasil está habilitada a “emitir opinião técnica sobre a qualidade do tecido”. Levou em conta, ainda, a manifestação do Departamento Técnico da Diretoria de Abastecimento da Marinha, no sentido de que o produto atenderia “à finalidade a qual se destina, tanto no que se refere ao desempenho, quanto à durabilidade”. Noticiou ainda que a norma técnica que trata desse quesito foi posteriormente alterada para admitir a gramatura 203 g/m² para os tecidos desses uniformes. Concluiu, então, não ter havido afronta ao interesse público nem aos princípios licitatórios, visto que o procedimento adotado pela administração ensejará a aquisição de produto de qualidade superior ao desejado pela administração contratante, por preço significativamente inferior ao contido na proposta da segunda classificada. Ressaltou também a satisfatória competitividade do certame, do qual participaram 17 empresas. E arrematou: “considero improvável que a repetição do certame com a ínfima modificação do edital (...) possa trazer mais concorrentes e gerar um resultado mais vantajoso ...”. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu julgar parcialmente procedente a representação, “em face da verificação de apenas de falhas formais na condução do Pregão Eletrônico 21/2011, que não justificam a sua anulação”. (Acórdão 394/2013-Plenário, TC 044.822/2012-0, relator Ministro Raimundo Carreiro, 6.3.2013)

Importante registrar, por fim, que a Impugnante não deseja defender a apresentação de produtos que não tenham sido efetivamente testados. Mas o que não se pode aceitar é que só possam concorrer bens móveis que passaram por um determinado teste, enquanto há outras modalidades tão eficazes quanto.

DO PEDIDO

Isto posto, requer a Impugnante que seja procedida a alteração da descrição para que seja suprimida a exigência de que as propostas sejam acompanhadas de documentação técnica em nome do fabricante do produto que demonstre a realização do método de teste padrão ASTM D1308 para o efeito de produtos químicos domésticos (água fria; água quente, álcool etílico 50%, vinagre, solução de sabão,

solução detergente, óleo, ketchup, mostarda, café, chá e óleo lubrificante), bem como a exigência de apresentação dos relatórios de ensaio executados dentro de um período de 12 (doze) meses anteriores à data da solicitação para apresentação da documentação técnica, de forma a aumentar o número de concorrentes, e/ou que conste expressamente que produtos que se valem de outro método de ensaio podem ser ofertados.

Nestes Termos,
Pede Deferimento.

Belo Horizonte, 08 de setembro de 2022

DETTO MOBILIÁRIO CORPORATIVO LTDA.
(Felipe Tadeu Andrade de Oliveira Leão)