

Ao

Sr(a) Pregoeiro (a) do município de Ponte Serrada SC.

Cópia para:

4ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA COMARCA DE XANXERÊ  
[xanxere04pj@mpsc.mp.br](mailto:xanxere04pj@mpsc.mp.br)

PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO REFERENTE:  
PROCESSO LICITATÓRIO N. 137/2022  
EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL N. 108/2022  
SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO  
MENOR PREÇO POR LOTE

A EMPRESA FRAI VEST INDÚSTRIA E COMERCIO DE VESTUARIO LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 09.250.167/0001-85, com sede na avenida João Marques Vieira 166 Centro, Fraiburgo SC, por intermédio de seu representante legal que ao final subscreve, vem respeitosamente com fulcro no artigo 41 § 1º da lei 8666/93, APRESENTAR IMPUGNAÇÃO contra o edital em referência, pelos motivos abaixo expostos:

#### EXPOSIÇÃO DOS MOTIVOS

REGISTRO DE PREÇOS COM VALIDADE DE 12 (DOZE) MESES PARA POSSIVEL AQUISIÇÃO DE UNIFORMES ESCOLARES, PARA A REDE MUNICIPAL DE ENSINO, CONFORME SOLICITAÇÃO DE EDUCAÇÃO, CULTURA, ESPORTE E LAZER para o município de PONTE SERRADA SC.

#### DA EXIGENCIA DE AMOSTRA ANTECIPADA

- e) As amostras com as especificações de cada peça, deverão ser entregues protótipos físicos nos Tamanhos especificados neste Termo de Referência e com Laudo Laboratorial emitido pelo INMETRO, referente à composição do tecido até o dia 11/11/2022, na Secretaria de Educação do Município, situada na Rua Três de Maio, centro, deste Município, CEP 89863-000;
- f) Será emitido Parecer Técnico da Comissão com as amostras aprovadas, que será publicada no site oficial do Município, até o dia 18/11/2022; Respectivamente, as propostas de preços e a documentação de habilitação dos interessados, dar-se-á até às 8 horas e 15 minutos do dia 29 de novembro de 2022.

!)ATENÇÃO: Em consideração a quantidade de itens desta licitação e para agilidade nos trabalhos, o licitante DEVERÁ SOB PENA DE DESCLASSIFICAÇÃO elaborar a proposta na última versão disponível do sistema betha auto cotação, GRAVADO PEN DRIVE, constando os dados complementares constantes no item acima em folha anexa àquela emitida pelo sistema ou no campo "observações".

## 2. DO DIREITO

A súmula nº 19 do TCE estabelece que a data de apresentação das amostras deverá ser em conjunto com a data da entrega da proposta:

SÚMULA Nº 19 - Em procedimento licitatório, o prazo para apresentação das amostras deve coincidir com a data da entrega das propostas.

Entretanto, já nas licitações realizadas pela modalidade pregão, tanto presencial como eletrônica, o entendimento doutrinário e jurisprudencial é de que a amostra deve ser exigida tão somente do primeiro colocado, a saber:

"Se for o caso de apresentação de amostras, afigura-se evidente o descabimento de impor-se a exigência em relação a todos os licitantes. A única alternativa será determinar que o licitante cuja oferta sagrar-se vencedora deverá apresentar a amostra antes da assinatura do contrato. Ou seja, os licitantes terão conhecimento de que, se saírem vencedores do certame, terão de encaminhar imediatamente a amostra do objeto ofertado" (cf. Marçal Justen Filho in Pregão - Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico, 2ª ed., Dialética, São Paulo, 2003, p. 116).

A Corte de Contas da União manifestou-se:

**A exigência de apresentação de amostras em pregão presencial é admitida apenas na fase de classificação das propostas e somente do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar**

Representação de empresa acusou supostas irregularidades na condução do Pregão Presencial para Registro de Preços nº 20/SME/DME/2012, realizado pela Secretaria Municipal de Educação de São Paulo, com aporte de recursos federais e que tinha por objeto a aquisição de suco de laranja integral pasteurizado congelado e de néctar de frutas congelado. Além da realização de pregão presencial em vez de sua forma eletrônica e a ausência de especificação de quantitativos dos itens a serem adquiridos, detectou-se suposta irregularidade consistente na "exigência de amostras de todas as licitantes". Quanto a esse quesito do edital, a unidade técnica informou que "A jurisprudência consolidada do TCU é no sentido de que a exigência de apresentação de amostras é admitida apenas na fase de classificação das propostas, somente do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar e desde que de forma previamente disciplinada e detalhada no instrumento convocatório". Mencionou, em seguida, deliberações que respaldam esse entendimento: Acórdãos 1.291/2011-Plenário, 2.780/2011-2ª Câmara, 1.770/2009-1ª Câmara, 1.332/2007-Plenário, 3.130/2007-1ª Câmara e 3.395/2007-1ª Câmara. O relator, em face desse e dos demais indícios de irregularidades apontados na representação determinou a suspensão cautelar do certame e a oitiva daquele órgão, decisão essa que mereceu o endosso do Plenário. Após a análise das respostas a oitiva realizada, ressaltou a

unidade técnica que: "A exigência de amostras a todos os licitantes, na fase de habilitação ou de classificação, além de ser ilegal, pode impor ônus excessivo aos licitantes, encarecendo o custo de participação na licitação e desestimular a presença de potenciais interessados". Potenciais interessados de cidades próximas a São Paulo ou em outros pontos do interior, submetidos a ônus maior, dada a necessidade de envio de representante para apresentar amostra, "quando sequer sabem se sua proposta será classificada em primeiro lugar". Propôs, ao final, em razão dessa e das outras irregularidades identificadas no edital, a anulação do certame. O relator endossou a análise e as conclusões da unidade técnica. O Tribunal, então, em face dessa e de outras ocorrências, decidiu: a) assinar prazo para que a Secretaria Municipal da Educação do Município de São Paulo adote providências com o intuito de anular o Pregão Presencial para Registro de Preços nº 20/SME/DME/2012; b) determinar a esse órgão também que, caso opte por promover nova licitação em substituição ao Pregão Presencial para Registro de Preços nº 20/SME/DME/2012: "(...) observe que a exigência de apresentação de amostras é admitida apenas na fase de classificação das propostas, somente do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar e desde que de forma previamente disciplinada e detalhada no instrumento convocatório". Precedentes mencionados: Acórdãos nº 1.291/2011-Plenário, nº 2.730/2011-2ª Câmara, nº 4.278/2009-1ª Câmara, nº 1.332/2007-Plenário, nº 3.150/2007-1ª Câmara e nº 3.345/2007-2ª Câmara. **Acórdão nº 3269/2012-Plenário, TC-035.358/2012-2, rel. Min. Raimundo Carreiro, 28.11.2012.**

Mais de outro acórdão:

"AMOSTRAS DOU de 13.06.2008, S. 1, p. 106. Imenta: o TC sendo o caso, poderá determinar ao Gabinete do Comandante do Exército que, em certames licitatórios, se limitasse a exigir a apresentação de amostras ou protótipos dos bens a serem adquiridos ao licitante provisoriamente em primeiro lugar, nos termos dos incisos XII e XIII, art. 4º da Lei nº 10.520/2002 e/c art. 30 da Lei nº 8.666/1993, observando, no instrumento convocatório, os princípios da publicidade dos atos, da transparência, do contraditório e da ampla defesa (item 9.2.1, TC-017.246/2006-5, Acórdão nº 1.113/2008-TCU-Plenário)".

"12. De fato, não há que se falar em exigência de amostras de todos os participantes do pregão. Nesse sentido, cabe novamente transcrever trecho do Voto do Ministro Walton Alencar Rodrigues no TC 001.103/2001-0, condutor do Acórdão n. 1.232/2002-Plenário-TCU, que bem elucidou esta questão:

"A exigência de amostras, na fase de habilitação, ou de classificação, feita a todos os licitantes, além de ilegal, poderia ser pouco razoável, porquanto imporá ônus que, a depender do objeto, seria excessivo, a todos os licitantes, encarecendo o custo de participação na licitação e desestimulando a presença de potenciais licitantes.

"A solicitação de amostra na fase de classificação apenas ao licitante que se apresenta provisoriamente em primeiro lugar, ao contrário, não onera o licitante, porquanto confirmada a propriedade do objeto, tem ele de estar preparado para entregá-lo, nem restringe a competitividade do certame, além de prevenir a ocorrência de inúmeros problemas para a administração."

O artigo 7º, inciso I, parágrafo 5º, da Lei 8.666/93 estabelece que "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".

#### Segundo a CONSTITUIÇÃO FEDERAL:

- 1 - "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." (CF, Art. 37, XXI) (grifos nossos).
- 2 - Esta disposição constitucional impõe limitações às exigências de qualificação técnica, de modo que não ultrapassem aquelas indispensáveis ao cumprimento das obrigações contratuais, com a finalidade de impedir o "dirigismo discriminatório" e, conseqüentemente, aumentar a competição entre o maior número possível de concorrentes. A maior competição implica em maior probabilidade de obtenção de proposta mais vantajosa para a Administração. (Lei Nº 8.666/93, Art. 3º)
- 3 - Por conseqüente, é vedado aos agentes públicos 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 de circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. (Lei Nº 8.666/93, Art. 3º, § 1º)

Conforme ensina Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, 28ª ed., Malheiros, p. 264), "O DESCUMPRIMENTO DOS PRINCÍPIOS DESCARACTERIZA O INSTITUTO DA LICITAÇÃO E, PRINCIPALMENTE, O RESULTADO SELETIVO NA BUSCA DA MELHOR PROPOSTA PARA O PODER PÚBLICO".

Como é cediço, então, o objetivo da licitação é possibilitar a participação do maior número de licitantes de todo território nacional. Dessa forma, o edital deve estabelecer um prazo razoável para a entrega das mercadorias licitadas como forma de ser respeitado o Princípio da Livre Concorrência.

Nesse sentido, é importante a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

"NO §1º, INCISO I, DO MESMO ARTIGO 3º, ESTÁ IMPLÍCITO OUTRO PRINCÍPIO DA LICITAÇÃO, QUE É O DA COMPETITIVIDADE DECORRENTE DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA: É VEDADO AOS AGENTES PÚBLICOS 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"

Por conseguinte, devem ser transcritas as melhores doutrinas a respeito dos supracitados princípios, os quais são inerentes a todo processo licitatório:

Do Amplo Acesso à Licitação (Competitividade), segundo a melhor doutrina de Marçal Justen Filho:

"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".

"O STJ JÁ DECIDIU QUE AS REGRAS DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO DEVEM SER INTERPRETADAS DE MODO QUE, SEM CAUSAR QUALQUER PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO E AOS INTERESSADOS NO CERTAME, POSSIBILITEM A PARTICIPAÇÃO DO MAIOR NÚMERO DE CONCORRENTES, A FIM DE QUE SEJA POSSIBILITADO SE ENCONTRAR, ENTRE VÁRIAS PROPOSTAS, A MAIS VANTAJOSA"

Da Economicidade, conforme a lição do mesmo Autor: "EM SUMA, É IMPERIOSO A ADMINISTRAÇÃO TER CONSCIÊNCIA, AO ELABORAR UM EDITAL, QUE TODAS AS EXIGÊNCIAS ANÔMALAS E EXTRAORDINÁRIAS, TODOS OS PRIVILÉGIOS À ELA ASSEGURADOS ELEVARÃO OS CUSTOS DE TRANSAÇÃO, REFLETINDO-SE SOBRE AS PROPOSTAS APRESENTADAS PELOS PARTICULARES. QUANTO MAIORES OS BENEFÍCIOS RESERVADOS PELA ADMINISTRAÇÃO A SI PRÓPRIA, TANTO MAIOR SERÁ O PREÇO A SER PAGO AOS PARTICULARES. ASSIM SE PASSARÁ EM VIRTUDE DOS MECANISMOS ECONÔMICOS DE FORMAÇÃO DE PREÇOS"

E, por derradeiro, da Finalidade, citando-se a obra de ninguém menos que Diogenes Gasparini:

"DUAS SÃO AS FINALIDADES DA LICITAÇÃO. DE FATO, A LICITAÇÃO VISA PROPORCIONAR, EM PRIMEIRO LUGAR, ÀS PESSOAS A ELA SUBMETIDAS, A OBTENÇÃO DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA (A QUE MELHOR ATENDE, ESPECIALMENTE, EM TERMOS FINANCEIROS AOS INTERESSES DA ENTIDADE

LICITANTE), E, EM SEGUNDO LUGAR, DAR IGUAL OPORTUNIDADE AOS QUE DESEJAM CONTRATAR COM ESSAS PESSOAS, CONSOANTE ESTABELECE O ART. 3º DA LEI FEDERAL Nº 8.666/93"

### 3. DOS FATOS.

Como visto no Edital, a exigência antecipada de AMOSTRAS, limita e inibe o número de participantes, além de causar um custo desnecessário, visto que somente um participante irá se consagrar vencedor.

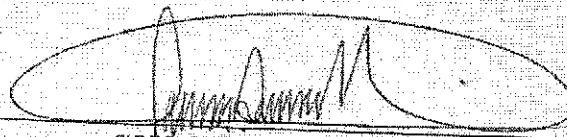
### 4. DO PEDIDO/REQUERIMENTO.

Isto posto, a Impugnante requer e aguarda o total acolhimento da presente IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO, com o intuito de que no Instrumento Convocatório estabeleça-se novo prazo para a entrega de AMOSTRAS, exigindo-as somente da empresa classificada em primeiro lugar.

Termos em que,  
pede deferimento.

Fraiburgo, 22 de novembro de 2022.

09.250.167/0001-85  
INSC. EST.: 255.546.068  
FRAI VEST IND. E COM. DE  
VESTUÁRIO LTDA  
AV. JOÃO MARQUES VIEIRA, 166  
CEP 89.580-000 - CENTRO  
FRAIBURGO - SC



FIGELO ADILSON MAZAUTTI  
CPF: 560.703.149-72 - RG: 1.886.253  
Sócio Administrador  
FRAI VEST IND. E COM. DE VESTUÁRIO LTDA  
CNPJ: 09.250.167/0001-85