

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA SECRETARIA MUNICIPAL
DA FAZENDA DE NITEROI – RJ
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 030/012837/2016
EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL SMF Nº 04/2016
DATA DA REALIZAÇÃO: 20/09/2016 AS 14:00 HS**

**THOMAS GREG & SONS GRÁFICA, SERVIÇOS, INDÚSTRIA E
COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS
LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº
03.514.896/0001-15, com sede na cidade de São Bernardo do Campo,
Estado de São Paulo, situada na Rua General Bertoldo Klinger nº
69/89/111 e fundos, Bairro Vila Paulicéia, CEP: 09688-000,
regularmente
constituída, com fundamento no art. 9º, da Lei nº 10.520/2002, artigo
41, §§1º e 2º da Lei n. 8666/93 e alterações e item 1.3, do Edital,
apresentar IMPUGNAÇÃO ao Edital do Pregão Presencial n. 04/2016, haja
vista existência de ilegalidades, conforme a seguir será demonstrado:**

I – DA TEMPESTIVIDADE

1. Preleciona o Edital, no Subitem 1.3, ora reproduzido:

**“1.3. Os interessados poderão obter maiores esclarecimentos ou
dirimir suas dúvidas acerca do objeto deste instrumento convocatório
ou interpretação de qualquer de seus dispositivos, por SECRETARIA
MUNICIPAL DE FAZENDA escrito, até 02 (dois) dias úteis anteriores à
data do início da licitação, no seguinte endereço:**

**Rua da Conceição nº 100, 2º andar, Centro, Niterói/ RJ, de 10:00 horas
até 16:00 horas;” (Destaca-se)**

**2. O dispositivo editalício retro reproduzido está em plena
conformidade com o previsto no parágrafo 2º do artigo 41 da lei
8.666/93₁ combinado com o artigo 12 do Decreto n. 3555/2000₂ ao
disporem que a Licitante poderá impugnar a licitação até 02 (dois)
dias úteis anteriores a data agendada para a sessão de licitação.**

**3. Considerando que a data de abertura da Sessão está prevista para
o dia 20.10.2016, terça-feira é tempestiva a presente impugnação
ofertada nesta data, conforme se infere do presente arrazoado.**

II – DO PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO

**4. A Comissão de Licitação, por seu Pregoeiro, possui até 24 (vinte
quatro horas) para manifestar-se sobre a presente impugnação.**

**5. Assim, na hipótese de acolhimento do pedido ora formulado, os
atos praticados anteriores ao oferecimento da presente, maculam-se
pela nulidade.**

**6. Conferindo eficácia ao Princípio da Eficiência norteador de todos
os atos praticados pela Administração e pelas partes, requer-se seja
concedido efeito suspensivo a presente impugnação até a sua efetiva
apreciação.**

III - DO OBJETO DO PREGÃO.

7. O objeto do certame é a “contratação de empresa pela secretaria municipal de fazenda para a prestação de serviços de impressão e montagem de 200.000 carnês de IPTU - imposto predial e territorial urbano e 7.000 de ISS autônomo, para o exercício de 2017”.

8. Com o escopo de alcançar o objetivo supramencionado, a Administração se vale da Licitação, na modalidade de Pregão Presencial, tipo menor preço. 9. Frise-se que a Sessão Pública prevista no Item 10 do Instrumento Convocatório está agendada para o dia 20.10.2016, as 14:00 horas.

10. Diante da proximidade da realização do Pregão Presencial e, sobretudo, da presença de ilegalidades no Edital que, certamente, limitam a competição porquanto inviabilizam formulação de proposta competitiva e participação de licitantes, é a apresentação da presente Impugnação, pelos motivos de fato e de direito declinados nos itens subsequentes.

IV.DAS ILEGALIDADES PRESENTES NO EDITAL.

DAS RAZÕES PARA IMPUGNAÇÃO

IV. A) DA CONTRADIÇÃO APRESENTADA NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO ENTRE O ITEM 12.4.1 DO EDITAL E O ITEM 7.2.2 DO TERMO DE REFERENCIA.

11. O Instrumento Convocatório ao estabelecer as regras sobre a qualificação técnica apresentou grave contradição, no tocante ao quantitativo mínimo contemplado nos atestados apresentados pelos licitantes.

12. Da leitura do item 12.4.1 do Edital verifica-se que o Edital determina ao licitante apresentar atestado contemplando a impressão de 200.000 mil carnês, conforme se depreende do item abaixo reproduzido: *“12.4.1. Para fins de comprovação de qualificação técnica, deverão ser apresentados os seguintes documentos:*
a) apresentação de atestado de capacidade técnica, A empresa deve ter capacidade de fornecer serviços de impressão de no mínimo 200.000 mil carnês, emitidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, que comprovem aptidão pertinente e compatível com o objeto da licitação;” (...)(destaca-se)

13. Ocorre que, o item 7.2.2 do Termo de Referência, estabelece que a licitante deverá ter capacidade de fornecer o mínimo de 15.000 mil carnês, conforme se infere do item a seguir reproduzido *“Item 7.2.2 – A empresa deve ter capacidade de fornecer serviços de impressão de no mínimo 15.000 carnês.” (destaca-se)*

14. Evidente a contradição entre ao itens ora supra expostos os atestados devem demonstrar o mínimo de 200.000 impressões ou 15.000? Por obvio que são incompatíveis tais itens.

15. Estabelece o artigo 3º da Lei n. 10520/2000: “Art. 3 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 ” (destaca-se)

16. Cedição que ao promover qualquer modalidade de licitação, classificando-a como serie preordenada de atos, deve estabelecer critérios no Instrumento Convocatório, a teor do disposto no artigo 3º, incisos I e II da Lei n. 10.520/2000, intimamente relacionados ao objeto, sempre prestigiando a ampla participação de licitantes hábeis a executar a contratação satisfatória e vantajosa ao Poder Público.

17. De tal sorte itens contraditórios no tocante a habilitação, inviabilizam a competição, diante da impossibilidade de separação de documentos e conseqüente elaboração de proposta.

18. Mais do que isto.

19. Remanescendo itens contraditórios no Edital é impossível, a prevalência de julgamento objetivo, pois qual critério será utilizado para qualificar os licitantes atestados contemplando 15.000 ou 200.000 impressões?

20. Importante considerar o teor do que estabelece o § 1º do artigo 44 da Lei n. 8.666/93:

“Art.44 No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§1. É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes. (destaca-se)

21. Ora, se remanescem pontos contraditórios no Edital acerca das condições técnicas quanto a habilitação envolvendo a prestação de serviço, impossível o cumprimento ao Princípio do Julgamento objetivo e ao Princípio da Igualdade entre os licitantes, restando materializada flagrante ofensa aos ditames que norteiam o certame licitatório.

22. Ademais, importante consignar que exigir do licitante apresente atestado contemplando 200.000 mil impressões, a teor do previsto no item 12.4.1 representa a MESMA QUANTIA EXIGIDA DA LICITANTE REFERENTE A PRODUCAO TOTAL DE CARNÊS DE IPTU PARA SECRETARIA DA FAZENDA DE NITEROI, conforme o 3.1.1 do Termo de Referência, abaixo reproduzido:

“3.1 – CARNÊS DE IPTU – Imposto Predial e Territorial Urbano 3.1.1 – A quantidade a ser confeccionada será de: 200.000 carnês de IPTU, com código de barras padrão FEBRABAN;

23. Frise-se que tal imposição é vedada pelo artigo 30, da Lei nº 8.666/93, in verbis:

“Art. 30. A Documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I – ...

II – comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - ...

IV - ...

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do “caput” deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado,

devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I- capacitação técnica profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela

entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos”.

24. Verifica-se pela singela leitura do dispositivo, em seu inciso II, a limitação acerca do conteúdo da documentação [atestados] atrela-se a características, quantidades e prazos, ou seja, aspectos técnicos do certame os quais não se confundem a questão financeira, no tocante a exigência financeira.

25. Em outras palavras, a exigência editalícia no tocante ao conteúdo dos atestados, desbordou os limites previstos no inciso II do artigo 30 da Lei n. 8.666/93, ao determinar que os atestados contemplassem valor total da produção dos atestados, violando flagrantemente os Princípios da Legalidade e da Competitividade.

26. Nesse contexto, inadmissível a qualquer certame licitatório, especialmente, na modalidade utilizada em apreço, a saber: Pregão Presencial, o instrumento convocatório contemplar exigências inúteis ou desnecessárias à licitação; hábeis a inabilitar licitantes as quais por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração.

27. Nesse sentido, são lapidares os ensinamentos do Professor Marçal Justen filho:

“a Administração está constrangida a adotar a alternativa que melhor prestigie a racionalidade do procedimento e de seus fins. Não seria legal encampar decisão que impusesse exigências dissociadas da realidade dos fatos ou condições de execução impossível. O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências

públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger.”

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários... 11. ed. São Paulo: Dialética)

28. A corroborar com o ora alegado, é o posicionamento do Tribunal de Contas da União:

“REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES EM PREGÃO PRESENCIAL. RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE. CONCORRENTES EXPURGADOS DO CERTAME IRREGULARMENTE. INDÍCIOS DE DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO. OITIVA PRÉVIA. MEDIDA CAUTELAR. AUDIÊNCIA (...)CONCLUSÃO

141. Houve, no mínimo, imprecisão quanto aos motivos de inabilitação da representante (parágrafos 22 a 25).

142. A exigência contida no item 7.12.3. "a" do edital não é compatível com a prestação do serviço a ser contratado, conforme afirma a Ceal. Apesar disso, a representante demonstrou, mediante atestado que montou estrutura para a operação de 315 posições de atendimento, comprovando sua capacidade técnica para a realização dos serviços, embora a Ceal conteste alegando necessidade de comprovação da operação simultânea dessas posições em uma única instalação física. Mesmo admitindo que fosse necessária essa comprovação, não é possível afirmar categoricamente que isso não ocorreu a partir do que está escrito no atestado em questão. Se havia dúvidas a respeito do conteúdo do atestado caberia ao gestor efetuar uma diligência ao atestador para esclarecê-las, providência que não foi tomada (parágrafos 26 a 32). (...) (Tribunal de Contas da União, Acórdão 1291/2011 - Plenário)

29. Alinhado a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, é o posicionamento dos Tribunais Justiça sobre o tema:

“Processo Civil e Administrativo - Licitação - Habilitação - Excesso de Formalismo - Capacidade Técnica Devidamente Comprovada – Sentença Mantida.

I - Deve a Administração Pública observar os requisitos para habilitação no procedimento licitatório com razoabilidade, evitando formalismo exacerbado, a fim de preservar a possibilidade de competição entre os licitantes;

II - Restando comprovada a capacidade técnica da empresa impetrante através de documentos e atestados juntados aos autos, deve a mesma ser considerada habilitada;

III - Recurso conhecido e desprovido.” (Apelação Cível, Tribunal de Justiça de Sergipe AC 2009208431 - 2ª Câmara Cível) (destaca-se)

30. Nesse sentido são lapidares os ensinamentos do Professor Marçal Justen Filho, *in verbis*:

“O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta mais vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. 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. 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. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Editora Aide, 4ª edição, ps. 35)” (destaca-se)

31. Portanto, as regras impostas pelo edital, especialmente quanto ao conteúdo dos atestados de qualificação técnica, por serem contraditórias, quer seja porque a regra estampada no Item 12.4.1 exorbita a lei, o que violam frontalmente, os Princípios da Legalidade, da Competitividade e Vantajosidade. 32. Não bastasse as ilegalidades supra expostas há outro grave vício a macular o Instrumento Convocatório ora estudado.

IV.B) DA NULIDADE DO ITEM 12.4.1 DO EDITAL. O Item 12.4.1 do Edital, assim estabeleceu:

“12.4.1. Para fins de comprovação de qualificação técnica, deverão ser apresentados os seguintes documentos:

a) apresentação de atestado de capacidade técnica, A empresa deve ter capacidade de fornecer serviços de impressão de no mínimo 200.000 mil carnês, emitidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, que comprovem aptidão pertinente e compatível com o objeto da licitação; “

33. Da leitura do item supra reproduzido verifica-se que os licitantes devem apresentar atestados comprovando 200.000 a impressão de 200.000 carnês devidamente “registrados nas entidades de profissionais competentes”.

34. Ocorre que, não existe entidade de profissionais competente associada a impressos gráficos! O Instrumento Convocatório não se presta a contratação de serviços de engenharia, médicos, veterinários, enfermagem, advocatícios ou qualquer outro que exija o registro em entidade profissional, de tal sorte que tal item apresentasse em flagrante desacordo ao objeto licitado, justificando, desta forma a impugnação ora apresentada.

35. A exigência de registro em entidade profissional decorre da necessidade de comprovação de capacidade técnico operacional, prevista no artigo 30, § 1º, inciso I da Lei n. 8.666/93, a qual se relaciona a licitações cujo objeto atrela-se a execução de obras ou a prestação de serviços, situação completamente dissonante da estampada no Pregão Presencial n. 04/2016, promovido pela Secretaria da Fazenda de Niterói.

36. O edital deve se subordinar às regras vinculantes previstas em lei e na Constituição Federal, a que se soma o exercício de escolhas discricionárias para a Administração Pública, cujo cotejo entre o edital e o direito pode conduzir à conclusão de existência de vício, seja quanto ao exercício de competência como de competência discricionária. Quanto a isso se aplicam os princípios norteadores da

atividade administrativa, sujeitando-se às regras correspondentes, como qualquer ato administrativo.

37. Esse balizamento veio estampado no artigo 3º, § 1º inciso I da Lei n.º 8.666/93 e alterações, reproduzindo em parte o art. 37, *caput* do texto fundamental e, enuncia expressamente alguns princípios, bem como faz menção a outros correlatos, a saber:

“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 estes 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; (...) grifos nossos”.

38. Ao estabelecer regras incompatíveis o artigo 3º da Lei 8.666/93, viola o Princípio da Legalidade, restringe a competição, viciando todo procedimento licitatório.

39. Os vícios presentes no Edital, analisados, per si ou ainda conjugadamente, inviabilizam inexoravelmente a elaboração de proposta competitiva pela ora Impugnante, merecendo, a imediata análise e correção por Vossas Senhorias.

V – DO PEDIDO

28. Por todo o exposto, a ora impugnante requer seja:

- a. Atribuído efeito suspensivo à presente impugnação até a sua apreciação, a fim de que sejam evitados a execução de atos os quais possam vir a ser declarados nulos;
- b. Acolhida a impugnação objetivando declaração de nulidade dos itens editalícios, supra apontados, a saber: Item 12.4.1 e 7.2.2;
- c. Na hipótese de deferimento dos pedidos formulados no item “b”, requer a Impugnante seja republicado o edital nos termos do artigo 21, § 4º da Lei n. 8.666/93.

Termos em que, pede deferimento.

De São Bernardo do Campo/SP para Niterói/RJ, 15 de setembro de 2016

**THOMAS GREG & SONS GRÁFICA E SERVIÇOS, INDÚSTRIA E
COMÉRCIO,
IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA.**

**GABRIEL MACEDO GITAHY TEIXEIRA
OAB/SP 234.405**