

**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DO MUNICÍPIO DE CAÇADOR –  
ESTADO DE SANTA CATARINA.**

**PREGÃO PRESENCIAL N.º 023/2023**  
**PROCESSO LICITATÓRIO N.º 142/2023**

**DATAPROM EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA INDUSTRIAL LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 80.590.045/0001-00, com sede na rua Tenente Francisco Ferreira de Souza, 470 – Hauer, Curitiba-PR, vem, respeitosamente e tempestivamente, apresentar

# IMPUGNAÇÃO

aos termos do Edital em epígrafe, com sustentação no art. 41, §2º, da Lei n. 8.666/1993 c/c o item 9.1 do Edital, tendo em vista que possui flagrantes ilegalidades que ensejam a alteração do edital e a designação de nova data para realização do certame, pelas razões e motivos a seguir.

**1. TEMPESTIVIDADE:**

A impugnação ora apresentada está em consonância com a legislação pertinente a matéria de licitações públicas, inclusive, estando dentro do prazo de “*até 03 (três) dias úteis, antes da data designada para a realização do Pregão*”, instituído pelo item 9.1 do Edital.

Assim, o prazo para a apresentação desta impugnação se esgota no dia 05/01/2024 (quinta-feira), terceiro dia útil que antecede a data fixada para abertura da sessão pública, que ocorrerá no dia 10/01/2024 (quarta-feira) às 14h, ocasião em que esta impugnação estará devidamente protocolada, devendo ser recebida e devidamente analisada por Vossa Senhoria.

## 2. SÍNTESE DOS FUNDAMENTOS:

Na expectativa de participar do certame em referência, a impugnante obteve o Edital em apreço, que tem como objeto a “*contratação de empresa do ramo de engenharia para manutenção, fornecimento e instalação de produtos e equipamentos semafóricos*” (item 1.1 do Edital).

Após a análise do instrumento convocatório, a Impugnante se deparou com exigências indevidas e ilegais, razão pela qual se faz necessária a presente impugnação.

**Em primeiro lugar**, há exigências excessivas, impertinentes e desnecessárias, que comprometem o caráter competitivo do certame e indicam direcionamento da licitação, violando o art. 3º, II, da Lei nº 10.520/2002 e aos art. 3º, § 1º, I, e art. 7º, § 5º, da Lei nº 8.666/1993, especificamente quanto a:

- i. Fornecimento de peças para reposição dos equipamentos já instalados no Município: Módulo fonte e detector de pedestres (Item 25); Módulo de controle e processamento (Item 26); Módulo de potência (Item 27); Módulo GPS (Item 28) e Módulo Detector Veicular (Item 29);
- ii. Exigência de identificação em alto-relevo em todas as peças do foco semafórico (fls. 24 do Termo de Referência).

**Em segundo lugar**, o item 13 do Edital e a Cláusula Terceira da Minuta do Contrato Administrativo (Anexo IX), possuem vício que afronta o art. 40, XIV, ‘c’ e ‘d’, e ao art. 55, III, da Lei nº 8.666/1993, por deixarem de prever critério de atualização monetária e juros para os pagamentos feitos em atraso à contratada.

**Em terceiro lugar**, itens 13.2 e 13.4 do Edital, bem como a Cláusula Terceira, §§ 2º e 4º, da Minuta do Contrato Administrativo (Anexo IX), condicionam a realização dos pagamentos à comprovação de regularidade fiscal, trabalhista e previdenciária da contratada, consistindo em hipótese ilegal, eis que há vedação à prática.

A Impugnante reitera que a presente impugnação tem por escopo tão somente a melhor satisfação do interesse público, o que se viabilizará com a integral retificação dos vícios que se passa a apontar.

## **2.1. EXIGÊNCIAS EXCESSIVAS, IMPERTINENTES E DESNECESSÁRIAS QUE COMPROMETEM O CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME E INDICAM DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO:**

Em primeiro lugar, da análise do instrumento convocatório, verifica-se que as exigências destacadas a seguir não encontram respaldo na lei ou nas justificativas trazidas pelo MUNICÍPIO DE CAÇADOR/SC, para fins de motivar suas previsões específicas no instrumento convocatório. As exigências são:

- i. Fornecimento de peças para reposição dos equipamentos já instalados no Município: Módulo fonte e detector de pedestres (Item 25); Módulo de controle e processamento (Item 26); Módulo de potência (Item 27); Módulo GPS (Item 28) e Módulo Detector Veicular (Item 29);
- ii. Exigência de identificação em alto-relevo em todas as peças do foco semaforico (fls. 24 do Termo de Referência).

Sendo assim, não havendo justificativa hábil para tais exigências, é de se concluir que, na forma como estão postas, acabam por onerar excessivamente os licitantes e restringir indevidamente a competitividade do certame.

Após a exposição das exigências inquinadas, serão expostos os fundamentos legais, doutrinários e jurisprudenciais que sustentam a absoluta ilegalidade dos dispositivos do Edital que se apresentam a seguir.

### **2.1.1. Aquisição de peças para reposição – Direcionamento à empresa SSAT:**

Consta no Edital a previsão de fornecimento de peças para reposição em equipamentos já instalados e em uso no Município. A exigência implica em direcionamento à atual fornecedora do MUNICÍPIO DE CAÇADOR/SC, a empresa SSAT, eis que apenas ela poderá fornecer os em questão:

- i. Módulo fonte/módulo detector de pedestre – item 25 do Termo de Referência (Anexo I);
- ii. Módulo de controle e processamento – item 26 do Termo de Referência (Anexo I);
- iii. Módulo de potência– item 27 do Termo de Referência (Anexo I);
- iv. Módulo GPS – item 28 do Termo de Referência (Anexo I);

- v. Módulo detector veicular – Item 29 do Termo de Referência (Anexo I).

Os itens previstos no Termo de Referência possuem a seguinte redação:

**MÓDULO FONTE / MÓDULO DETECTOR PEDESTRE (ITEM 25)**

Deverá ser fabricado em fibra de vidro ou material similar, deverá empregar componentes de larga aplicação no mercado com qualidade reconhecidamente comprovada. O módulo deve ser plug in acoplado ao chassi dos controladores existente, pois sua aplicação será única e exclusivamente para finalidade de reposição/substituição.

*(Fls. 39 do Termo de Referência)*

**MÓDULO DE CONTROLE E PROCESSAMENTO (ITEM 26)**

Deverá ser fabricado em fibra de vidro ou material similar, com processador e memória para armazenamento dos dados programáveis, deverá empregar componentes de larga aplicação no mercado com qualidade reconhecidamente comprovada. O módulo deve ser plug in acoplado ao chassi dos controladores existente, pois sua aplicação será única e exclusivamente para finalidade de reposição/substituição.

*(Fls. 39 do Termo de Referência)*

**MÓDULO DE POTÊNCIA (ITEM 27)**

Deverá ser fabricado em fibra de vidro ou material similar, com emprego de componentes de larga aplicação no mercado com qualidade reconhecidamente comprovada. O módulo deve ser plug in acoplado ao chassi dos controladores existente, pois sua aplicação será única e exclusivamente para finalidade de reposição/substituição.

*(Fls. 39 do Termo de Referência)*

**MÓDULO GPS (ITEM 28)**

Deverá ser fabricado em fibra de vidro ou material similar, com processador e memória para armazenamento dos dados programáveis, com emprego de componentes de larga aplicação no mercado com qualidade reconhecidamente comprovada. O módulo deve ser plug in acoplado ao chassi dos controladores existente, pois sua aplicação será única e exclusivamente para finalidade de reposição/substituição.

*(Fls. 39 do Termo de Referência)*

**MÓDULO DETECTOR VEICULAR (ITEM 29)**

Deverá ser fabricado em fibra de vidro ou material similar, com emprego de componentes de larga aplicação no mercado com qualidade reconhecidamente comprovada. O módulo deve ser plug in acoplado ao chassi dos controladores existente, pois sua aplicação será única e exclusivamente para finalidade de reposição/substituição.

*(Fls. 39 do Termo de Referência)*

Conforme conta na descrição dos itens mencionados, há a necessidade de que os equipamentos fornecidos **atendam aos padrões dos controladores existentes** no Município, pois sua finalidade será única e exclusivamente para **reposição/substituição dos controladores existentes**.

No entanto, ao exigir controladores em conformidade com os já existentes no Município, o Edital direciona a contratação para um licitante específico cujo

equipamento é o único a atender a todas as características perfeitamente: a atual fornecedora dos equipamentos, a empresa SSAT.

Veja que os itens 22 a 25 se referem aos **exatos equipamentos fornecidos atualmente pela empresa**: módulo fonte e detector de pedestre; módulo de controle e processamento; módulo de potência; módulo de comunicação GPS:

Item / Especificação	Marca
<b>SSAT SINALIZACAO E ADESIVOS EIRELI</b>	
1 Serviço de manutenção semafórica (chamada)	SSAT SINALIZ
2 Controlador Eletrônico micro processado 8/8 fases	SSAT SINALIZ
3 Módulo fonte e detector pedestre	SSAT SINALIZ
4 Módulo de controle e processamento	SSAT SINALIZ
5 Módulo de potência	SSAT SINALIZ
6 Módulo comunicação GPS	SSAT SINALIZ

Com respeito, é evidente que se estabelece critério diferenciado entre as licitantes que tenham equipamentos diversos dos existentes no Município. Estas, diferentemente da licitante que oferece a mesma solução que o Município já detém, deverão comprovar que seu produto atende os exatos padrões dos atuais equipamentos.

Assim, frustra-se o caráter competitivo do certame, direcionando-o para a empresa SSAT e desestimulando a participação de outras empresas capazes de fornecer soluções que atendam perfeitamente as necessidades da Contratante.

O MUNICÍPIO DE CAÇADOR/SC, traz como justificativa para as exigência de compatibilidade, a necessidade de reposição dos controladores existentes. No entanto, isso não tem o condão de justificar a limitação da competitividade.

Logo, se é possível o fornecimento de **apenas um tipo de equipamento**, com características técnicas específicas de determinadas fornecedoras, a **contratação deveria ocorrer por inexigibilidade de licitação** e não por modalidades concorrenciais, como preceitua o art. 25, I, da Lei nº 8.666/1993:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I – para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;"

Ainda, **caso não se entenda pela inexigibilidade de licitação, a medida que se impõe é o parcelamento do objeto licitado, separando em diferentes parcelas os itens que restringem à competitividade do certame**, nos termos do Art. 15 da Lei 8.666/1993:

Art. 15 As compras, sempre que possível, deverão:  
(...) IV – ser **subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade;**

Neste sentido, o parcelamento do objeto da licitação deve ocorrer com o objetivo de obter a maior competitividade possível<sup>1</sup>– o que, no caso, mostra-se perfeitamente possível.

Ante o exposto, o Edital e o Termo de Referência devem ser retificados para que sejam extirpadas tais exigências ou, subsidiariamente, a contratação dos itens exclusivos de uma única empresa deve ocorrer por meio de inexigibilidade. Alternativamente, pode-se considerar o parcelamento do objeto, separando os lotes que incluem itens que apenas uma empresa pode ofertar.

### 2.1.2. **Exigência de identificação em alto-relevo em todas as peças do foco semafórico – Fls. 25 do Termo de Referência (Anexo I):**

Além do acima exposto, verifica-se que o edital exige que todas as peças que compõe o foco semafórico deverão possuir identificação do tipo polímero classificado com o número 7 (sete) em alto relevo, a fim de auxiliar sua separação e posterior reciclagem e/ou revalorização:

Todas as peças que compõe o foco semafórico, tais como: caixa de foco, portinhola e cobre foco deverão possuir identificação do tipo polímero classificado com o número 7 (sete) em alto-relevo, conforme imagem abaixo, a fim de auxiliar sua separação e posterior reciclagem e/ou revalorização.



Outros

(fls. 25 do Termo de Referência)

<sup>1</sup> “A licitação por lote, com a adjudicação pelo menor preço global, sem comprovação de eventual óbice de ordem técnica ou econômica que inviabilize o parcelamento do objeto em itens, caracteriza restrição à competitividade do certame, em vista do disposto nos art. 15, inciso IV, e 23, § 1º, da Lei 8.666/1993 (TCU – Representação – Acórdão nº 1913/2013 – Plenário – Rel. Min. José Mucio Monteiro – DJe 24/07/2013).

De início, como previamente mencionado, o Edital impõe direcionamento à atual contratada do Município, a empresa SSAT, benefício este que persiste na exigência em análise.

A exigência é absolutamente descabida, na medida em que **não há na legislação, seja federal, estadual ou municipal, a previsão de que os focos semaforicos possuam identificação do tipo polímero classificado com o número 7 (sete) em alto-relevo.**

Nesse sentido, tem-se que Administração Pública dispõe de certa margem de discricionariedade para estabelecer exigências no Edital. Porém, **tal discricionariedade é sempre limitada**, seja pelo rol legal, seja pelos comandos constitucional e legal que **vedam o estabelecimento de exigências dispensáveis, irrelevantes e impertinentes.**

Para melhor elucidar, a exigência visa única e exclusivamente a identificação do produto para fins de reciclagem. No grupo 7, a classificação dos símbolos da reciclagem de plástico agrupou uma série de outros plásticos, como EVA, PA e ABS/SAN. Essas resinas são encontradas em inúmeros itens, como peças técnicas e de engenharia, corpos de computadores e telefones, entre outros.

Assim, o ícone da reciclagem ou da coleta seletiva desempenha o papel de categorizar a destinação final dos resíduos. Contudo, é claro que a responsabilidade pela gestão da coleta de lixo (incumbência do Município) não pode, de certa forma, ser transferida para a licitante, especialmente quando o escopo do contrato não abrange aspectos relacionados à reciclagem.

Uma possível exigência por parte do Município seria a apresentação de um certificado do material utilizado nos equipamentos pelo fornecedor, ficando a cargo do Município realizar a destinação adequada em momento apropriado.

A situação se agrava, na medida em que a exigência poderá, eventualmente, impor em custos indevidos à licitante, o que é vedado. Em eventual apresentação do equipamento em sede de amostras, por exemplo, a proponente terá que realizar uma customização prévia do equipamento.

Sob esse viés, certamente também haverá uma inegável vantagem à empresa que já possui os equipamentos com a referida especificidade. Ao contrário das demais licitantes, a SSAT é perfeitamente apta a fornecer imediatamente os equipamentos com tal especificação.

Logo, a SSAT não terá de realizar qualquer diligência diversa, bem como dispor de qualquer valor não previsto antecipadamente ou além daquilo antecipado pelo Edital, ao contrário das demais licitantes, que eventualmente deverão incorrer em custos significativos para customizar seus equipamentos.

Não há dúvidas de que a proposta apresentada pela SSAT terá enorme vantagem em relação às propostas dos demais licitantes, uma vez que, inevitavelmente, terá um serviço a menos a incluir em seus custos. Ou seja, naturalmente, o valor de sua proposta será inferior.

Trata-se de lógica bastante simples: enquanto outras licitantes possivelmente terão que customizar os equipamentos de acordo com as especificações, a empresa apenas fornecerá os equipamentos que já disponibilizou anteriormente ao Município.

A previsão contraria a Súmula nº 272 do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, que veda a inclusão de exigências para cujo atendimento os licitantes devam incorrer em custos desnecessários, previamente à celebração do contrato:

Súmula nº 272: No edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para **cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato.**

Portanto, é claro que a exigência exposta é absolutamente impertinente, uma vez não possui respaldo na norma técnica, e nem mesmo qualquer justificativa plausível, além de impor custos desnecessários às licitantes, sem qualquer garantia de contratação.

Assim sendo, a exigência ora impugnada deve ser extirpada do instrumento convocatório. Subsidiariamente, caso não seja retirada, que seja permitida a

apresentação de um certificado do material composto nestes equipamentos, cabendo ao município, em momento oportuno, destinar corretamente à reciclagem ou revalorização.

**2.1.3. Ilegalidade das exigências – Violação ao art. 3º, II, da Lei nº 10.520/2002, ao art. 3º, § 1º, I, e ao art. 7º, § 5º, da Lei nº 8.666/1993:**

Conforme descrito, não há necessidade de que os equipamentos tenham as referidas especificações para que a solução funcione perfeitamente e atenda aos interesses do Município. O art. 7º, § 5º, da Lei nº 8.666/1993 veda exatamente esse tipo de especificidades:

“Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

(...) §5º **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.”

A discricionariedade da Administração, ao especificar o Edital, é sempre **limitada**, seja pelo rol legal, seja pelos comandos constitucional e legal que vedam o estabelecimento de exigências dispensáveis, irrelevantes e impertinentes. Nesse sentido, esclarecedora a lição de JOEL DE MENEZES NIEBUHR:

“Sem embargo, como a discricionariedade é sempre limitada, sob pena de transmutar-se em arbitrariedade, a Administração não deve fazer qualquer sorte de exigências, sobretudo exigências irrelevantes e impertinentes, que não se prestam a apartar aqueles que têm capacidade e idoneidade para cumprir o futuro contrato daqueles que não o têm.

O problema é que a Administração, ao fazer exigências irrelevantes e impertinentes, restringe o universo de licitantes artificialmente e, por via de consequência, viola o princípio da competitividade, cujo teor demanda exatamente o contrário, que a disputa e o acesso à licitação sejam o mais amplos quanto possível.

Aliás, o princípio da competitividade expressa força constitucional, dado que a parte final do inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal permite apenas, em licitação, exigências de qualificação

técnica e econômica indispensáveis ao cumprimento das obrigações decorrentes do futuro contrato.”<sup>2</sup>

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO possui entendimento pacífico neste sentido, já convertido de há muito tempo em Enunciado da c. Corte de Contas:

**“A Administração deve fundamentar tecnicamente quaisquer exigências de especificações ou condições com potencial de restringir o universo de competidores,** assim como evitar o detalhamento excessivo do objeto, de modo a não direcionar a licitação.”<sup>3</sup>

Do voto-condutor do julgado, da lavra do Ministro BENJAMIN ZYMLER, extrai-se o seguinte excerto:

“54. **Acrescente-se que este Tribunal**, em julgados recentes relativos a processos que envolvem a aquisição de mobiliário, **tem considerado o excessivo detalhamento do objeto como indício e até mesmo como comprovação de um possível direcionamento.** Os pormenores empregados na caracterização do objeto devem ser razoáveis e adequados ao que se pretende adquirir. Caso tais detalhes extrapolem a medida necessária, então surge a possibilidade de que os respectivos quesitos venham a restringir o caráter competitivo do certame ou levar ao direcionamento do resultado final”.

Diante das exigências flagrantemente desproporcionais, eis que excessivas, nota-se evidente violação ao art. 3º, II, da Lei nº 10.520/2002, o qual veda exatamente esses tipos de especificações, que são excessivas, irrelevantes e desnecessárias, limitando a competição do certame:

“Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:  
(...) II – a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, **vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;**”

Frisa-se que esse tipo de conduta, com detalhamento excessivo e impertinente, viola também o art. 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/93:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa

<sup>2</sup> NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitação pública e contrato administrativo**. 4ª ed., rev. e ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2015, p. 392-393. *Grifamos e sublinhamos*.

<sup>3</sup> TCU – Acórdão nº 2.407/2006-Plenário – Rel. Min. Benjamin Zymler – Julgado em 06/12/2006. *Grifamos e Sublinhamos*.

para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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**, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Pelo exposto, deve a Impugnação ser acolhida para sanar os vícios do Edital e retirar as exigências excessivas e que implicam em direcionamento:

- i. Fornecimento de Módulo fonte e detector de pedestres (Item 25); Módulo de controle e processamento (Item 26); Módulo de potência (Item 27); Módulo GPS (Item 28) e Módulo Detector Veicular (Item 29);
- ii. Exigência de identificação em alto-relevo em todas as peças do foco semaforico (fls. 24 do Termo de Referência).

Subsidiariamente, caso os vícios mencionados não sejam sanados mediante a retificação das exigências, a contratação dos itens exclusivos de uma única empresa deve ocorrer por meio de inexigibilidade. Alternativamente, pode-se considerar o parcelamento do objeto, separando os lotes que incluem itens que apenas uma empresa pode ofertar.

Às retificações devem seguir a republicação do Edital e redesignação de data de abertura da sessão, vez que implica em alteração das propostas realizadas pelos licitantes.

## **2.2. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE JUROS E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PARA PAGAMENTOS EM ATRASO – OFENSA AO ART. 40, XIV, ‘C’ E ‘D’, E AO ART. 55, III, DA LEI Nº 8.666/1993:**

Em segundo lugar, é de se ver que o Edital contém ilegalidade por deixar de prever **aplicação de juros e atualização monetária por eventuais atrasos nos pagamentos** por parte da Administração Pública.

A omissão nesse tocante está no item 13 do Edital e na Cláusula Terceira da Minuta do Contrato Administrativo (Anexo IX), afrontando o art. 40, XIV, 'c' e 'd', da Lei nº 8.666/1993. Como é cediço, o referido dispositivo legal possui a seguinte redação:

“Art. 40. **O edital** conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e **indicará, obrigatoriamente, o seguinte:**

(...)

XIV – **condições de pagamento, prevendo:**

a) prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela;

(...)

**c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento;**

**d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos”**

Na mesma toada, o Edital afronta o art. 55, III, da Lei nº 8.666/1993, que assim dispõe:

“Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

(...)

III – o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, **os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;**”

O Edital deve prever o critério de correção monetária e juros por eventuais atrasos nos pagamentos devidos pela Administração Pública, o que, evidentemente, não foi feito no presente certame. Deve, portanto, ser sanada a ilegalidade ora apontada.

A correção monetária consiste em recomposição da perda do poder aquisitivo da moeda. Ao tempo que não se confunde com penalização ou compensação, que em regra são traduzidas em previsão de juros para o caso de pagamento em atraso.

A contrariedade ao comando legal é flagrante, como se observa da lição doutrinária de MARÇAL JUSTEN FILHO:

“20.3) As compensações financeiras e consequências do inadimplemento

O ato convocatório deve disciplinar as condições de adimplemento **e consequências de inexecução**, tanto no tocante ao particular como à própria Administração. **Omitir disciplina da conduta estatal é um desvio de óptica, incompatível com o Estado Democrático de Direito.** A ideia de democracia exige a submissão do Estado e de seus agentes à observância dos princípios jurídicos fundamentais. Entre esses princípios, está o da obrigatoriedade das convenções e da vedação à impunidade. **Não é cabível que o Estado pretenda, através da omissão de regras sobre consequências de inadimplemento, assegurar a si próprio regime excludente de sanções em caso de infração ao Direito.** Aliás, há dispositivo constitucional explícito submetendo o Estado a responder por atos ilícitos (contratuais ou não).

Significa que, **omisso o edital acerca do tema, qualquer particular pode provocar a Administração e exigir esclarecimento. Destaque-se que essa disciplina não é facultativa, mas obrigatória.**”<sup>4</sup>

Portanto, o vício deve ser sanado, com a republicação do Edital contendo previsão acerca das consequências de atrasos no pagamento (**correção monetária e juros**) e o adiamento da sessão. Mantida a situação, é evidente a ilegalidade, como inclusive reconhece o e. TCE/PR e o e. TCE/SP:

“Representação da Lei n.º 8.666/93. Pelo conhecimento e, no mérito, pela procedência, com expedição de determinações condicionantes.

Trecho do voto:

**(...) Ora, a primeira omissão detectada no edital do Pregão Eletrônico n.º 09/2021 diz respeito à ausência de previsão de juros moratórios e de correção monetária em caso de atraso no pagamento por parte da Contratante, requisito este expressamente consignado nos artigos 40 e 55 da Lei de Licitações.**

(...) (a) pela procedência da presente representação, consideradas as irregularidades detectadas no edital do Pregão Eletrônico n.º 09/2021, decorrentes da inobservância aos artigos os artigos 40; 3º, §1º e 68; bem como 30, §5º, todos da Lei n.º

<sup>4</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 15 ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 648. *Grifamos e sublinhamos*.

8.666/93, com expedição de determinações para que, em 15 (quinze) dias, o Consórcio Intermunicipal de Saúde – CONIMS **providencie as seguintes retificações e consequente republicação do edital: a) inserção de cláusula que trate dos juros moratórios e correção monetária para o caso de atraso de pagamento, em observância ao artigo 40, inciso IV, “c” e “d” e art. 55, III da lei nº 8.666/93,**<sup>5</sup>

\* \* \* \* \*

“EMENTA: **EXAME PRÉVIO DE EDITAL. PREGÃO. LOCAÇÃO DE VEÍCULOS. LIMITAÇÃO DAS FORMAS DE DEMONSTRAÇÃO DA POSSE DOS VEÍCULOS. RESTRITIVA. PRAZO PARA INÍCIO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. RAZOABILIDADE. REAJUSTE DE PREÇOS. CLÁUSULA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS LEGAIS SOBRE PAGAMENTOS EFETUADOS COM ATRASO. PROCEDÊNCIA PARCIAL.**

1. Ao contratar a locação de veículos, a Administração deve permitir a utilização de bens que estejam na posse da contratada por todas as formas idôneas admitidas na lei;

2. Na contratação de locação de veículos, o prazo para início dos serviços deve ser dimensionado com atenção ao princípio da razoabilidade, considerando o período suficiente para que a licitante vencedora prepare os documentos pertinentes e tome as demais providências para a disponibilização dos veículos e demais instrumentos da execução do contrato;

**3. Nos termos do inciso XI do artigo 40 da Lei 8.666/93, o edital deve disciplinar sobre o reajuste de preços;**

**4. A ausência de indicação expressa dos índices empregados para o cálculo da correção monetária e juros legais dos pagamentos efetuados com atraso resulta em desatenção ao artigo 40, inciso XIV, alíneas “c” e “d” e 55, inciso III da Lei 8.666/93.**<sup>6</sup>

Pelo exposto, deve a Impugnação ser acolhida para sanar o vício do item 13.2 e 13.4 do Edital e na Cláusula Terceira, §§2º e 4º da Minuta do Contrato Administrativo (Anexo IX), que devem passar a prever as regras de pagamento à contratada com a especificação de **juros e correção monetária** por eventuais atrasos, sob pena de violação ao art. 40, XIV, ‘c’, e ao art. 55, III, da Lei nº 8.666/1993.

Às retificações devem seguir a republicação do Edital e a redesignação de data de abertura da sessão. Isso porque é evidente que os licitantes deverão levar em consideração a existência (e os riscos disso decorrentes) ou não de previsão contratual

<sup>5</sup> TCE/PR – Acórdão 1458/21 – Pleno – Rel. José Durval Mattos do Amaral – J. 24.06.2021. *Grifamos e sublinhamos.*

<sup>6</sup> TCE/SP – TC-007625.989.21-5 – Plenário – rel. Cons. Dimas Ramalho – Dje 12.05.2021. *Grifamos e sublinhamos.*

de atualização monetária e penalizações por eventuais atrasos nos pagamentos, o que certamente afeta a formulação da proposta.

### **2.3. IMPOSSIBILIDADE DE CONDICIONAR (OU RETER) PAGAMENTOS À COMPROVAÇÃO DE REGULARIDADE TRABALHISTA, FISCAL E PREVIDENCIÁRIA:**

Em terceiro e último lugar, os itens 13.2 e 13.4 do Edital, bem como a Cláusula Terceira, §§ 2º e 4º, da Minuta do Contrato Administrativo (Anexo IX), contêm vícios a serem sanados, na medida em que é ilegal condicionar o pagamento (ou retê-lo) a comprovação da regularidade trabalhista, fiscal e previdenciária, por não possuir qualquer fundamento legal.

Inicialmente, verifica-se que os itens 13.2 do Edital, bem como a Cláusula Terceira, §2º, da Minuta do Contrato Administrativo (Anexo IX), preveem que a proponente **deverá manter com condição de pagamento todas as condições de habilitação (certidões de regularidade fiscal, previdenciária e trabalhista) e qualificação exigidas na licitação:**

13.2. A proponente participante deverá manter como condição para pagamento, durante toda a execução do contrato, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

§2º. Como condição para pagamento deverão ser apresentadas juntamente com a nota fiscal/fatura, todas as certidões quanto a regularidade fiscal, constantes da habilitação, dentro do prazo de validade, nos termos do Artigo 55, Inciso XIII, da Lei de Licitações, ou cópia do CRC atualizado.

Caso alguma dessas certidões não seja apresentada, o item 13.4 e a Cláusula Terceira, §4º, da Minuta do Contrato Administrativo (Anexo IX), **preveem que o pagamento ficará sobrestado até que a contratada providencie as medidas saneadoras:**

§4º. Havendo erro na apresentação da Nota Fiscal ou dos documentos pertinentes à contratação, ou, ainda, circunstância que impeça a liquidação da despesa, como, por exemplo, obrigação financeira pendente, decorrente de penalidade imposta ou inadimplência, o pagamento ficará sobrestado até que a contratada providencie as medidas saneadoras. Nesta hipótese, o prazo para pagamento iniciar-se-á após a comprovação da regularização da situação, não acarretando qualquer ônus para a contratante.

13.4. Havendo erro na apresentação da Nota Fiscal ou dos documentos pertinentes à contratação, ou, ainda, circunstância que impeça a liquidação da despesa, como, por exemplo, obrigação financeira pendente, decorrente de penalidade imposta ou inadimplência, o pagamento ficará sobrestado até que a contratada providencie as medidas saneadoras. Nesta hipótese, o prazo para pagamento iniciar-se-á após a comprovação da regularização da situação, não acarretando qualquer ônus para a contratante.

Na prática, portanto, os pagamentos somente serão efetuados se e quando a contratada comprovar sua regularidade trabalhista, fiscal e previdenciária. Entretanto, **é cediço que eventual irregularidade não autoriza a retenção (sobrestamento) do pagamento devido pelos serviços executados.**

Ou seja, não há disposição alguma que autorize a retenção de pagamentos ou que imponha à licitante o dever de comprovar a manutenção de sua regularidade fiscal, trabalhista e previdenciária como exigência para liberação do pagamento mensal devido.

Por óbvio, a comprovação de regularidade pode e deve ser exigida para que a contratação seja efetivada. Ainda, a Administração pode exigir, ao longo da execução do contrato, referida comprovação.

Porém, a consequência para eventual irregularidade da contratada é a aplicação de penalidades ou até mesmo a rescisão do contrato, não sendo possível a retenção de pagamentos por serviços prestados sob essa condição, sob pena de afronta a ilegalidade e de enriquecimento ilícito da contratante.

Nesse sentido é a jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRATO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. RETENÇÃO DE PAGAMENTO DE SERVIÇOS JÁ REALIZADOS. ILEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. [...]**

**III. O entendimento adotado no acórdão recorrido destoa da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que é firme no sentido de que, apesar de ser exigível a Certidão de Regularidade Fiscal para a contratação com o Poder Público, não é possível a retenção do pagamento de serviços já prestados, em razão de eventual descumprimento da referida exigência** (STJ, AgInt no REsp 1.742.457/CE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/06/2019). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.161.478/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/12/2018; AgInt no AREsp 503.038/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 31/05/2017; AgRg no AREsp 277.049/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/03/2013; AgRg no REsp 1.313.659/PR, Rel.

Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA,  
DJe de 06/11/2012. IV. Agravo interno improvido.”<sup>7</sup>

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO adota, há vários anos, o mesmo entendimento, consagrado no Acórdão nº 964/2012-Plenário:

“CONSULTA. EXECUÇÃO CONTRATUAL. PAGAMENTO A FORNECEDORES EM DÉBITO COM O SISTEMA DE SEGURIDADE SOCIAL QUE CONSTEM DO SISTEMA DE CADASTRAMENTO UNIFICADO DE FORNECEDORES. CONHECIMENTO. RESPOSTA À CONSULTA.

(...) 3. Verificada a irregular situação fiscal da contratada, incluindo a seguridade social, é vedada a retenção de pagamento por serviço já executado, ou fornecimento já entregue, sob pena de enriquecimento sem causa da Administração.”<sup>8</sup>

A jurisprudência também é uníssona, como se vê dos seguintes julgados:

“Consulta. **Pagamento de serviços prestados a fornecedor com irregularidade fiscal.** Possibilidade de rescisão de contrato ante o descumprimento de cláusula contratual, sendo vedada a suspensão de pagamento ante a ausência de previsão legal.”<sup>9</sup>

“É possível que seja rescindido contrato em virtude da não manutenção da regularidade fiscal durante a execução do contrato. Porém, a administração deve buscar adotar sempre a providência menos onerosa para si. Nunca pode ser retido pagamento em virtude desse tipo de ocorrência.”<sup>10</sup>

“A Unidade Técnica apontou o processo de Consulta, Acórdão nº 216/2013 – STP, no qual o entendimento deste Tribunal de Contas foi no sentido de não ser possível a retenção do pagamento de serviço prestado nos casos em que o contratado venha a se tornar inadimplente perante o fisco no curso do contrato, ante a ausência de previsão legal.”<sup>11</sup>

<sup>7</sup> STJ – AgInt no RMS 57203/MT – 2ª T. - Rel. Ministra Assusete Magalhães - DJe 05/05/2020. *Grifamos e sublinhamos.*

<sup>8</sup> TCU – Acórdão nº 964/2012-Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, julgado em 25/04/2012. *Grifamos e sublinhamos.*

<sup>9</sup> TCE/PR – Acórdão nº 216/2013 – Pleno, Rel. Cons. Ivan Lelis Bonilha. *Grifamos e sublinhamos.*

<sup>10</sup> TCE/PR – Acórdão nº 1356/2008 – Pleno - Rel. Cons. Fernando Augusto Mello Guimarães. *Grifamos e sublinhamos.*

<sup>11</sup> TCE/PR – Acórdão nº 3595/2020 – Pleno - Rel. Cons. Fábio de Souza Camargo. *Grifamos e sublinhamos.*

Dessa forma, afronta a legalidade a previsão de que os pagamentos somente serão efetuados mediante prova de regularidade trabalhista, fiscal e previdenciária.

Como se viu, a lei, a jurisprudência e a doutrina são unânimes em vedar a retenção de pagamentos por eventual irregularidade ocorrida ao longo do contrato, sob pena de enriquecimento sem causa da Administração.

Pelo exposto, deve a Impugnação ser acolhida também para sanar os vícios contidos no itens 13.2 e 13.4 do Edital, bem como a Cláusula Terceira, §§ 2º e 4º, da Minuta do Contrato Administrativo (Anexo IX), visto que flagrantemente ilegais.

Às retificações devem seguir a republicação do Edital e seus anexos e redesignação de data de abertura da sessão, vez que implica em alteração das propostas realizadas pelos licitantes.

### 3. **RESPONSABILIDADE DO AGENTE PÚBLICO:**

Cabe ressaltar, ainda, a responsabilidade do Agente pelo ato Administrativo da Licitação. Deve-se observar que quando as formalidades que deveriam revestir a prática do ato pelo Agente Público são ignoradas ou omitidas, haverá consumação de crime, conforme previsto nos arts. 337-I e 337-K do Código Penal. Tais crimes se aperfeiçoam através de conduta que impeça a disputa isonômica do procedimento licitatório, ou que resultem em flagrante prejuízo ao erário.

### 4. **PEDIDOS:**

Por todo o exposto, a licitante **DATAPROM EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA INDUSTRIAL LTDA.** em respeito aos princípios e regras norteadores das licitações, requer:

- a) a imediata suspensão, até o julgamento desta impugnação, da abertura programada para o dia 10/01/2024 (quarta-feira), às 14:00 horas.
- b) o julgamento de procedência desta impugnação com a republicação do Edital e redesignação da data de abertura, nos termos expostos ao longo desta peça, contendo as seguintes alterações:

- i. Retificar as exigências excessivas, impertinentes e desnecessárias, que comprometem o caráter competitivo do certame e indicam direcionamento da licitação, especificamente:
    - a. Fornecimento de peças para reposição: Módulo fonte e detector de pedestres (Item 25); Módulo de controle e processamento (Item 26); Módulo de potência (Item 27); Módulo GPS (Item 28) e Módulo Detector Veicular (Item 29);
    - b. Exigência de identificação em alto-relevo em todas as peças do foco semafórico (fls. 24 do Termo de Referência).
  - ii. Subsidiariamente, caso não sejam extirpadas as exigências excessivas, que se contrate mediante inexigibilidade de licitação ou ainda que se promova o parcelamento do objeto – incluindo em diferentes parcelas os itens que só podem ser fornecidos por uma única licitante.
  - iii. Incluir no Edital regras de pagamento à contratada com a especificação de critérios de juros e correção monetária por eventuais atrasos da Administração;
  - iv. Retificar a redação do itens 13.2 e 13.4 do Edital, bem como a Cláusula Terceira, §§ 2º e 4º, da Minuta do Contrato Administrativo (Anexo IX),, visto que condicionam o pagamento à regularidade trabalhista, fiscal e previdenciárias, consistindo em hipótese ilegal, eis que há vedação;
- c) o encaminhamento desta Impugnação à Superior Instância Administrativa competente, caso sejam mantidas as condições atuais do instrumento convocatório, o que não deve ocorrer.

Por fim, informa-se que, caso mantidas as ilegalidades apontadas, a presente impugnação será encaminhada ao conhecimento do Ministério Público, do Tribunal de Contas, da imprensa local, na forma prevista do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, sendo tomadas as medidas judiciais cabíveis.

Nestes termos, aguarda deferimento.

Curitiba (PR) para Caçador (SC), 04 de janeiro de 2024.

**JACQUELINE M. FELISBINO**  
Representante Legal  
CPF nº 659.272.819-15

## PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma IziSign. Para verificar as assinaturas clique no link: <https://www.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/E74C-DE98-56DC-EDDB> ou vá até o site <https://www.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

**Código para verificação: E74C-DE98-56DC-EDDB**



### Hash do Documento

E25C65F9686D01F94F9AEA2568D679CB5073E41568D919A5E8271B93C0BB473D

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 04/01/2024 é(são) :

Jacqueline Mara Felisbino - 659.272.819-15 em 04/01/2024 13:56

UTC-03:00

**Tipo:** Certificado Digital

