

55h

AO SR. PREGOEIRO DO SETOR DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CAÇAPAVA DO SUL/RS

Em análise a impugnação apresentada verifica-se que assiste razão a impugnante, razão pela qual deve-se excluir a exigência de "sistema de giro no pé", devendo ser promovida a retificação e reaberto o prazo inicialmente estabelecido.

Pregão Eletrônico nº: 308/2016

Edital nº: 2541/2016

Diogo
20/10/2016
Prefeitura Mun. de Caçapava do Sul
ELENILTON ILHA FLORES
Pregoeiro do Município

DISTRIBUIDORA MERIDIONAL DE MOTORES CUMMINS S/A, inscrita no CNPJ sob o nº 90.627.332/0001-93, com sede na Av. Assis Brasil, 11.000, Sarandi, CEP: 91.140-000, Porto Alegre/RS, neste ato representada por sua Sócia e Diretora Vanessa Pitten Velloso, brasileira, casada, advogada, portadora da Carteira de Identidade nº 1007815441, SSP/RS., vem respeitosamente, à presença de V.Sa., apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, pelas razões fáticas e de direito a seguir aduzidas.

1. Dos Fatos

Trata o presente processo licitatório, de Pregão Eletrônico para a "Aquisição de uma (01) Retroescavadeira 4 x 4, nova, zero km, destinado à /Secretaria de Município da Agropecuária, conforme Contrato de Repasse nº 823324/2015/MAPA/CAIXA – Programa PRODESA, sendo que o Equipamento deverá possuir no mínimo as seguintes características, além dos acessórios obrigatórios por Lei:

LOTE 01: 01 (UMA) RETROESCAVADEIRA 4X4 Características do Veículo: Uma (01) Retroescavadeira 4x4, nova, zero km, ano de fabricação 2016, com potência mínima de 84 HP, com conversor de torque, caçamba com capacidade mínima de 0,67 m³ (vasa), profundidade de escavação de no mínimo 4,23 m, peso operacional de no mínimo 6.636 kg, com pneus novos, cabine completa de fábrica equipada com ar condicionado, chassi inteiro, sistema de giro no pé, faróis de trabalho

[Handwritten signature]

56

noturno dianteiro e traseiro, luzes indicadoras de direção, bem como todos os equipamentos de segurança e tráfego. O Veículo deverá apresentar prazo de garantia de no mínimo um ano, sem limite de horas trabalhadas e possuir assistência técnica no Estado do Rio Grande do Sul." Para o estabelecimento das regras do certame, a entidade publicou o referido Edital nº 2541/2016, Pregão Eletrônico nº 308/2016.

Advém que o objeto do Edital ora impugnado, apresentou exigências ("*sistema de giro no pé*") que não condizem com a finalidade exposta na Lei 8.666/93, ocasionando irregularidades que devem ser sanadas.

Tais exigências são abusivas, haja vista que são desnecessárias e direcionam a licitação para a compra de produtos de determinados fornecedores, retirando do certame diversos produtos similares e, inclusive, com características e qualidade superior, como é o caso da retroescavadeira oferecida pela JCB.

a) Exigência Desmotivada – Vedação à Concorrência – "*sistema de giro no pé*"

Conforme se verifica, o item 1 Edital ("1 – DO OBJETO) exige que o bem licitado (retroescavadeira) possua "*sistema de giro no pé*".

O equipamento de fabricação da JCB (modelo 3Cx) possui funcionalidades similares, inclusive melhores, que fazem com que o sistema de giro seja acionado manualmente, pela manopla. O resultado alcançado pelo equipamento da JCB é o mesmo atingido pelos demais concorrentes.

Isto é, a exigência em questão é infundada, pois em nada interfere na performance do equipamento e muito menos na sua utilidade e consequentes benefícios à Municipalidade.

Somente as marcas CASE e agora a Caterpillar possuem a exigência prevista em edital e sua utilização no certame faz com que as demais empresas fiquem fora da concorrência.

Sendo assim, ao exigir o "*sistema de giro no pé*", o Edital direciona a licitação, cerceando a concorrência. Ademais, a especificação **NÃO É CARACTERÍSTICA ESSENCIAL DO PRODUTO A SER LICITADO**, ou seja, tal característica é abusiva e cerceia ilegalmente a participação de diversos licitantes.

Deste modo deve corrigido o Edital para excluir a exigência de "*sistema de giro no pé*".

20

2. Dos Fundamentos

Tanto a Constituição, quanto a Lei de Licitações, visam dar efetividade ao princípio da Livre Concorrência, previsto no art. 170, da Constituição da República, de forma a garantir igual possibilidade dos diversos particulares participarem dos procedimentos licitatórios.

Desta forma, é certo que são vedados aos editais a criação de restrições injustificáveis à livre concorrência.

Neste sentido, diversas são as decisões judiciais que tem impedido a exigência de características do produto que não sejam essenciais para a sua finalidade, por considerá-la como exigência que ultrapassa os limites da proporcionalidade (necessidade/adequação) e da razoabilidade.

Inclusive, esse raciocínio está em consonância com o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição da República, que reputa como legítima apenas as *"exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações"*.

O artigo 3º da Lei de Licitações¹ confirma o exposto, ao sustentar que é **vedado aos agentes públicos** *"incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive (...) qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato"*.

Assim, a exigência restringe e frustra o caráter competitivo da licitação, pois empresas com plena capacidade de fornecimento do objeto ora licitado estarão impedidas de participar, por não atender a condição estabelecida, a qual, destaque-se, não é essencial para que a capacidade de execução do objeto licitado reste demonstrada.

¹ Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa 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 critério previsto no edital e com a conseqüente redução do número de licitantes, é notória a conseqüência de prejuízo ao interesse público, na medida em que, restringindo a participação, são minoradas as possibilidades de busca da melhor proposta.

A doutrina, por sua vez, segue o entendimento aqui exposto:

“Não se haverá de exigir índices de árdua consecução quando a simplicidade do objeto não for daquelas de demandar o desempenho do adjudicatário que exorbite da escala do que é rotineiro e inerente ao ramo das atividades empresariais. A Lei nº 8.884/94 aduziu, ao final do §5º, vedação congruente com a orientação que se estabeleceu no § 1º e pelo menos fundamento: haverá índices irrelevantes para o efeito de certificar a capacidade do adjudicatário para executar o contrato, logo excedentes dos limites fixados no art. 37, XXI, parte final, da Constituição de 1988. Tais índices, se exigidos em ato convocatório, comprometeriam os princípios da isonomia e da competitividade sem qualquer proveito ao interesse público, que se satisfaz não com garantias impertinentes, mais com aquelas que bastem a adequada entrega da prestação pactuada. (...) A escolha dos índices de aferição da situação financeira dos habilitantes deverá estar exposta e fundamentada no processo administrativo da licitação, do qual resultará o texto do edital. (...). As razões da escolha (...) devem guardar nexos causal com índole do objeto e o grau de dificuldade ou complexidade de sua execução, a fim de que se cumpra o mandamento constitucional de serem formuladas tão somente exigências necessárias a garantir o cumprimento das obrigações que venham a se avençar.”²

Diante disso, a exigências mencionadas devem ser consideradas abusivas, dando ensejo a modificação do edital.

3. Do Pedido

² PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública. 6ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

59/20

Diante de todo conteúdo fático e jurídico acima exposto requer seja recebida e provida a presente impugnação, para determinar:

- a) **Supressão/exclusão** das reivindicações do Item 1 do Edital, para excluir a exigência de "sistema de giro no pé".

Caso assim não se entenda, pugna-se para a que a decisão seja fundamentada quanto à exigências descritas nos itens mencionados.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Porto Alegre, 19 de outubro de 2016.



DISTRIBUIDORA MERIDIONAL DE MOTORES CUMMINS S/A