

A COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO FRANCISCO DE ASSIS/RS

Pregão Eletrônico nº 041/2020

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, 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 “Aquisição de uma retroescavadeira nova, zero quilômetro, que atenda às especificações contidas no ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA”.

Para o estabelecimento das regras do certame, a entidade publicou o referido Edital.

Advém que o objeto do Edital ora impugnado, apresentou exigências (“*pneus dianteiros de no mínimo 12.5x18, com 10 lonas*”) 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 – “*pneus dianteiros de no mínimo 12.5x18, com 10 lonas*”

Conforme se verifica, o Edital exige que o objeto licitado possua “*pneus dianteiros de no mínimo 12.5x18, com 10 lonas*”.

O equipamento de fabricação da JCB possui pneus dianteiros cujas medidas são 14 x 17,5, a diferença é ínfima com o exposto no Edital e não representa perda real de produtividade.

Não há como concordar com a característica exigida pelo Edital. Isto porque os pneus dianteiros exercem uma função “coadjuvante”. O conjunto principal de rodas é o traseiro, esses determinam a dimensão dos pneus dianteiros, que devem ser de 14x17,5, sem que isso altere as características importantes como porte, capacidade e performance do equipamento.

Ademais, os pneus dianteiros do equipamento da JCB são mais largos em 1,5 polegadas e levemente mais baixos em apenas ½ polegada, resultando em um volume de pneu maior, conforme está demonstrado no quadro abaixo:

	JCB	EDITAL	DIFERENÇA
Altura polegadas	17,5	18	(0,5) menor
Largura polegadas	14	12,5	1,5 maior
Volume/tamanho do pneu- polegadas cúbicas	245	225	20 maior

Com um volume maior, o resultado é um pneu também maior. Desta forma, o equipamento da Recorrida supera o exigido no Edital, sendo evidente que atende ao solicitado.

Há uma explicação para as medidas dos pneus ofertados, que demonstram claramente o benefício para a Administração. Explica-se: o equipamento da Impugnante oferta um volume maior para o pneu dianteiro, pois esse volume é o que deve equipar as retroescavadeiras com pneus traseiros 19,5 x 24, que foram solicitados no referido Edital.

Essa combinação de pneus traseiros de 19,5 x 24 e dianteiros de 14 x 17,5, propicia a sincronia perfeita na retroescavadeira JCB 3CX por seu projeto. Em outras máquinas a sincronia pode ser alcançada com pneus de outra dimensão. O que “governa” a sincronia é o pneu traseiro.

É evidente que possa haver a variação dessa característica do produto entre fornecedores, máquinas de outras marcas, podem ter relações de marchas diferentes e exigir combinações de pneus de diâmetros variados sem que isso implique em quaisquer prejuízos para administração caso adquira quaisquer dos produtos. O que acarreta prejuízo à administração é a descrição muito

pormenorizada do bem, que certamente, mesmo que de forma não intencional, acaba direcionando a licitação para determinados licitantes.

Portanto, não é possível concordar com tal exigência, haja vista que afasta da concorrência máquinas melhores e com preços mais competitivos, cerceando a concorrência e a isonomia, características essenciais do processo licitatório.

Sendo assim, ao exigir que o objeto possua “Pneus dianteiros de 12,5/8 x 18”, o Edital direciona a licitação, cercando a concorrência. Ademais, a especificação NÃO É ATRIBUTO ESSENCIAL DO PRODUTO A SER LICITADO, ou seja, tal característica é abusiva e cerceia ilegalmente a participação de diversos licitantes.

Deste modo deve ser corrigido o Edital para excluir a exigência ““Pneus dianteiros de 12,5/8 x 18”, de forma a ampliar a competição e garantir a participação dos demais fornecedores

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.

Pelo critério previsto no edital e com a consequente redução do número de licitantes, é notória a consequência 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*

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;

*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 avencar.***”²

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

3. Do Pedido

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 Anexo 1 do Edital, para excluir a exigência de “*pneu dianteiro 12.5/80x18*”, **ou** sua **alteração**, para aceitar equipamentos com pneus similares, tal como o do produto de fabricação da JCB, *pneu dianteiro 14 x 17,5*.*

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

Pede deferimento.

Porto Alegre, 03 de dezembro de 2020.



Diderot Menegassi Velloso
Diretor Presidente
CNPJ: 90.627.332/0001-93
Distribuidora Meridional de Motores Cummins S.A.

DISTRIBUIDORA MERIDIONAL DE MOTORES CUMMINS S/A

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