



À

PREFEITURA MUNICIPAL DE NOBRES/MT

Comissão de Pregão

Ilma Sr^a. Pregoeira

licitacao@nobres.mt.gov.br

Objeto: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DA LICITAÇÃO

Referência: PREGÃO ELETRÔNICO nº 001/2021.

Abertura: 20 de abril de 2021.

VAMOS COMERCIO DE MAQUINAS LINHA AMARELA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 35.654.688/0001-08, estabelecida na Avenida Ayrton Senna da Silva, s/nº, Lotes B3 e B4 – Distrito Industrial, em Cuiabá, MT, CEP: 78.098-282, por seu representante legal, conforme instrumentos anexos (DOC. 01), não se conformando com o disposto no Instrumento Convocatório do certame identificado em epígrafe, vem, respeitosamente, perante este Colendo órgão, apresentar



VAMOS

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DA LICITAÇÃO

com fundamento no item 6.2 do Edital e artigo 41, § 2º, da Lei nº 8.666/93, pelas razões de fato e de direito expostas nessa peça:

1. DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Esse município instaurou licitação na modalidade de pregão eletrônico do tipo menor preço, para a aquisição de duas máquinas, conforme detalhamento do Anexo I – Termo de Referência do Edital em questão.

Dentre outras tantas previsões no edital, há referência no item 15.1 do Edital que: ***"O licitante contratado disporá do prazo de 60 (sessenta) dias para entregar o objeto do presente Processo Licitatório, contados a partir da data da Autorização de Fornecimento;"***

Também, no Anexo I - Termo de Referência há previsão no item 4.1: ***"O licitante contratado disporá do prazo de 60 (sessenta) dias para entregar o objeto do presente Processo Licitatório, contados a partir da data da Autorização de Fornecimento"***.

Contudo, tais exigências demonstram-se inapropriadas e com excesso de formalismo, senão vejamos.

A ora Impugnante é representante única e exclusiva dos equipamentos da marca KOMATSU no Estado do Mato Grosso.



2. DO PRAZO EXÍGUO DE ENTREGA

Como já identificado, o Edital estabelece a necessidade de entrega do objeto licitado **em no MÁXIMO 60 (SESSENTA) DIAS A CONTAR DA AUTORIZAÇÃO DE FORNECIMENTO.**

É notório que tal prazo, ATUALMENTE, inviabiliza o fornecimento POR QUALQUER DAS EMPRESAS CONCORRENTES NESTE MERCADO, pois devido ao estado pandêmico que assola o mundo inteiro, a capacidade produtiva das fábricas está menor e o fornecimento de matéria prima não está regular, o que acarreta o alongamento dos prazos de produção e entrega. **Neste momento, todo o processo produtivo do maquinário leva pelo menos 120 (cento e vinte) dias.**

Importante referir que os produtos licitados (máquinas de grande porte) são fabricados conforme demanda, com especificações e manufatura próprias, não sendo um produto de pronta entrega. Precisa ser fabricado, montado e aprovado pelos órgãos competentes. Logo, todo este procedimento, num cenário normal, demora pelo menos 60 (sessenta) dias. Atualmente, devido ao cenário pandêmico, este prazo não deve ser menor que 120 (cento e vinte) dias.

Logo, o prazo originalmente fixado para entrega é INEXEQUÍVEL, a menos que haja no estoque das empresas estas máquinas prontas, o que pode inviabilizar a entrega de um produto novo, como pedido no edital, e frustrar outras empresas de participar do pregão por conta da inexequibilidade do prazo de entrega.

Nem se alegue ser necessidade urgente da Administração Pública. Em caso de urgência do serviço público deveria esse c. órgão valer-se da faculdade do Art. 24, IV, da Lei n.º 8.666/96.

Optando por licitar o objeto em ampla concorrência, não pode utilizar-se do argumento da necessidade imediata de aquisição – ou de curto prazo de entrega - para estabelecer condição que restringe, justamente, a participação de outros licitantes.



VAMOS

A supressão de pelo menos 60 (sessenta) dias de prazo de entrega, que é o razoável e comumente praticado no mercado atualmente (120 dias), não pode ser realizada sem motivação consistente. Do contrário, estar-se-á evidenciada a hipótese de favorecimento de um único fornecedor que eventualmente possua as máquinas, tais como exigidas, em seu estoque, posto que outros não têm condições de entregar o objeto nesse exíguo prazo.

Oportuno citar o posicionamento do egrégio **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul** na ação civil pública julgada em 24/02/2011, oportunidade em que entendeu por ser direcionada licitação quando formulada de forma que outros licitantes não tenham **chances reais** de atender o objeto:

Ementa: (...) CONDUTA. O carregamento de carcaças de pneus sobre os quais deveria incidir a prestação dos serviços objeto da licitação, antes da realização do certame, a ausência de motivação para o envio de convites a empresas que, sabidamente, não teriam condições de participar com CHANCES REAIS de adjudicação, possibilitando a contratação por preço consideravelmente superior ao praticado pelo mercado, indicam a presença de conluio dos réus para frustrar o caráter competitivo da licitação. Conduta que incide na vedação do art. 10, inc. VI, da Lei de Improbidade Administrativa. (...)
(Apelação Cível Nº 70039841168, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rejane Maria Dias de Castro Bins, Julgado em 24/02/2011)

Como se percebe, a concessão de prazo razoável não é uma mera faculdade da Administração Pública, mas sim uma imposição da Lei n.º 8.666/93 para que seja garantida a licitude do procedimento licitatório.

Por todos esses motivos, devem ser alterados os itens 15.1 do Edital e 4.1 do Anexo I - Termo de Referência do Edital, a fim de conceder prazo mais razoável para entrega dos produtos, sugerindo-se 120 (cento e vinte) dias. Evidentemente, deve ser feita nova convocação aos licitantes, com nova data de abertura das propostas.



Impõem-se, pois, que a Municipalidade retifique os itens, o que desde já se requer.

3. DA NECESSIDADE DE AMPLA CONCORRÊNCIA E DA EXIGÊNCIA DE JUSTIFICA TÉCNICA PARA SUA RESTRIÇÃO

Conforme acima alinhavado, é imposição do **Princípio da Legalidade**, bem como do **Princípio da Ampla Concorrência** e da **Economicidade**, que se retirem do edital as características técnicas impertinentes que vedam a participação de outras marcas e outros modelos com plenas condições de atender ao fim pretendido pelo ente licitante.

Da maneira como está posto atualmente, o rigorismo do Edital é contrário aos princípios da Lei n.º 8.666/96, mais especificamente no que tange à previsão dos Art. 3º, § 1º, I, e Art. 25, I, senão vejamos:

***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 **imessoalidade**, 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; (...)*



VAMOS

Ademais, a necessidade de possibilitar a ampla concorrência é decorrência direta do **Princípio da Economicidade**. Embora tal princípio não venha expresso no Art. 37, XXI, da Carta Magna, é consequência lógica de toda a sistemática do referido dispositivo constitucional, abaixo transcrito:

***Art. 37.** A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)*

XXI** - 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.

Assim **Juarez Freitas** explica o Princípio da Economicidade:

“No tocante ao princípio da economicidade ou da otimização da ação estatal, urge rememorar que o administrador está obrigado a obrar tendo como parâmetro o ótimo. **Em outro dizer, tem o compromisso indeclinável de encontrar a solução mais adequada economicamente na gestão da coisa pública.** A violação manifesta do princípio dar-se-á quando constatado vício de escolha assaz imperfeita dos meios ou dos parâmetros voltados para a obtenção de determinados fins administrativos. Não aparecerá, no controle à luz da economicidade, nenhum traço de invasão da discricionariedade, porém se é certo que esta precisa ser preservada, não é menos certo que qualquer discricionariedade legítima somente o será se guardar vinculação com os imperativos de adequação e sensatez.”¹

¹ FREITAS, Juarez. *O Controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais*, São Paulo: Malheiros, 1997, p. 85-86.



Parafraseando o ilustre doutrinador, *data máxima vênia*, não parece sensata ou adequada a exigência que inviabiliza a participação de licitantes que não possuam em estoque a referida máquina.

Sobre a necessidade de a Administração Pública justificar as exigências técnicas do Edital, **Marçal Justen Filho** ainda acrescenta:

“Ao optar por um determinado sujeito, excluindo a contratação de terceiros, deve-se indicar os fundamentos da decisão. Em todos os casos, atribuição de competência discricionária não se confunde com liberação de motivação nem autoriza prevalência de motivos meramente subjetivos. **Aliás, muito ao contrário, a competência discricionária demanda justificativas muito mais exaustivas e minuciosas do que a prática de ato vinculado.**”²

O **Tribunal de Contas da União** tem entendimento firmado no sentido de que qualquer característica técnica exigida que frustre o caráter competitivo deve estar suficientemente justificada no Edital, consoante exemplifica o precedente abaixo transcrito, extraído de Informativo de Licitações e Contratos publicado regularmente pelo órgão:

Ementa: ***A especificação, no edital, de produto ou bem cuja descrição e características correspondem a modelo exclusivo de determinado fabricante, sem que haja justificativas técnicas, afronta o disposto nos arts. 3º, caput e § 1º, e 7º, § 5º, da Lei 8.666/93 c/c o art. 9º da Lei 10.520/02. (...) Em juízo de mérito, o relator anotou que, a despeito da mencionada descrição constar do plano de trabalho que integra o convênio, "a especificação constante do edital não atende ao disposto no art. 7º, § 5º, da Lei 8.666/1993, segundo o qual '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***

² Idem. p. 299



VAMOS

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". Acrescentou que o referido dispositivo legal, aplicado subsidiariamente ao pregão, permite a adoção de características e especificações exclusivas nos casos em que for tecnicamente justificável, "situação não demonstrada pela administração municipal contratante". (...) Nesse sentido, o Tribunal, acolhendo a proposta do relator, determinou a anulação do certame, sem prejuízo de cientificar a prefeitura da irregularidade, bem como o concedente e a instituição financeira interveniente da falha incorrida no plano de trabalho do convênio. (Acórdão 2387/2013-Plenário, TC 009.818/2013-8, relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, 4.9.2013)

Em arremate, vale citar o posicionamento do **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**, esclarecendo a importância de possibilitar a ampla concorrência, em detrimento de exigências editalícias desarrazoadas:

Ementa: AGRADO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA VENCEDORA. SUSPENSÃO DO CERTAME. ABSTENÇÃO OU CANCELAMENTO DA CONTRATAÇÃO. DESCABIMENTO DAS MEDIDAS. EXCESSO DE FORMALISMO. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DO ART. 43, § 3º, DA LEI DE LICITAÇÕES. **O tipo licitação menor preço deve proporcionar a obtenção da proposta com melhor vantagem econômica à Administração, fator que prepondera sobre formalidades excessivas, superadas por outros elementos, bem como ainda passíveis de serem supridas conforme o disposto no art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93.** (...) (Agravado de Instrumento Nº 70032260341, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 12/11/2009)



Como se nota, eventual manutenção do Edital e realização do certame nessas condições poderá implicar na anulação judicial de toda a licitação, haja vista a manifesta violação aos dispositivos da Lei n.º 8.666/93, bem como o entendimento jurisprudencial já consagrado sobre a matéria.

Este órgão não deve restringir a concorrência de preço ou direcionar o certame à quem já possua máquinas prontas, eis que contraria as disposições e princípios constitucionais relacionados ao assunto.

ANTE O EXPOSTO, a Impugnante, respeitosamente, requer:

a) Seja a presente Impugnação ao Edital recebida e encaminhada à Autoridade Competente para julgamento;

b) Seja modificado o prazo de entrega das máquinas licitadas, previsto nos itens 15.1 do Edital e no item 4.1 do Termo de Referência do Edital, para o prazo razoável compatível com as peculiaridades dos objetos licitados e do estado Pandêmico que assola não só o país, sugerindo-se, para tanto, 120 (cento e vinte) dias a partir da Autorização de Fornecimento;

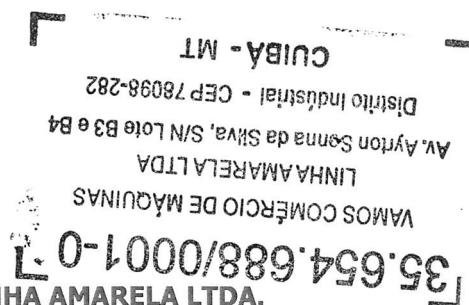
c) Seja apazada nova data para a realização do pregão após publicação da retificação do Edital.

Termos em que,
Pede deferimento.

Cuiabá, 14 de abril de 2021

VAMOS COMERCIO DE MAQUINAS LINHA AMARELA LTDA.

Paulino Rodrigues de Sousa Neto





Como se nota, eventual manutenção do Edital e realização do certame nessas condições poderá implicar na anulação judicial de toda a licitação, haja vista a manifesta violação aos dispositivos da Lei n.º 8.666/93, bem como o entendimento jurisprudencial já consagrado sobre a matéria.

Este órgão não deve restringir a concorrência de preço ou direcionar o certame à quem já possua máquinas prontas, eis que contraria as disposições e princípios constitucionais relacionados ao assunto.

ANTE O EXPOSTO, a Impugnante, respeitosamente, requer:

- a) Seja a presente Impugnação ao Edital recebida e encaminhada à Autoridade Competente para julgamento;
- b) Seja modificado o prazo de entrega das máquinas licitadas, previsto nos itens 15.1 do Edital e no item 4.1 do Termo de Referência do Edital, para o prazo razoável compatível com as peculiaridades dos objetos licitados e do estado Pandêmico que assola não só o país, sugerindo-se, para tanto, 120 (cento e vinte) dias a partir da Autorização de Fornecimento;
- c) Seja aprazada nova data para a realização do pregão após publicação da retificação do Edital.

Termos em que,
Pede deferimento.

Cuiabá, 14 de abril de 2021

35.654.688/0001-08
VAMOS COMÉRCIO DE MÁQUINAS
LINHA AMARELA LTDA
Av. Ayrton Senna da Silva, S/N Lote B3 e B4
Distrito Industrial - CEP 78098-282
CUIBÁ - MT

VAMOS COMERCIO DE MAQUINAS LINHA AMARELA LTDA.
Paulino Rodrigues de Sousa Neto