

Ilmo.(a) Senhor(a) Pregoeiro(a)

Município de Rio Grande/RS

A Empresa **P&P COMÉRCIO DE VEÍCULOS E REPRESENTAÇÕES EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 31.758.155/0001-15, com sede na Avenida Iguassu, 495, Sala 502 Bairro Petropolis, CEP nº. 90.470-360, telefone (051) 35333433, e-mail: plentz.licitacoes@gmail.com, na Cidade de Porto Alegre/RS, representado pelo seu representante legal que esta subscreve, vêm respeitosamente, nos termos do item 1.9 do instrumento convocatório, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

de **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 026/2021**, cujo objeto trata da Aquisição de **VEÍCULO DE TRACÇÃO MECÂNICA TIPO MINIBUS**, pelas razões que passo a expor:

1 - DO ATO CONVOCATÓRIO

O edital, objeto da presente impugnação, busca, como já mencionado no preâmbulo, a aquisição de **UM VEÍCULO DE TRACÇÃO MECÂNICA TIPO MINIBUS**, em conformidade com as disposições do edital.

É de conhecimento GERAL que o art. 3º, da Lei 8.666/93, o qual conceitua o instituto da licitação, deixa claro que esta se destina a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais **VANTAJOSA** para a administração, devendo se dar em estrita conformidade, procedimento vinculado, com os princípios da **LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE, MORALIDADE, IGUALDADE, PUBLICIDADE, PROIBIDADE ADMINISTRATIVA, DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO** e do **JULGAMENTO OBJETIVO**.

Assim, a fim de permitir que o certame transcorra de forma exigida pela legislação é imperioso que tais princípios basilares sejam observados **INTEGRALMENTE** pela Administração, sob pena de vício insanável, o qual macula todo procedimento. Nesta seara, deve-se ressaltar a vedação expressa aos agentes públicos prevista §1º, I, do artigo suso referido, o qual expressamente **veda ao administrador, a admissão, previsão ou inclusão nos atos de convocação, de cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo.**

P&P

Corroborando o que até aqui foi dito, trazemos a citação da insigne doutrinadora Dr^a Simone Zanotello, em sua clássica obra, Manual de Redação, Análise e Interpretação de Editais de Licitação, ed. SARAIVA, 2008, p. 89.

A legalidade é um dos princípios basilares não só da licitação, como da própria administração pública, pois constitui um dos princípios constitucionais fundamentais.

De acordo com este princípio, à Administração pública só é permitido fazer o que a lei determina, ao contrário dos particulares que podem fazer tudo o que a lei não proíba.

No campo das licitações, tem-se que o instrumento convocatório também se apresenta com força de lei, e deve ser observado por todos aqueles que participem do certame, complementando as exigências deste princípio.

Portanto, embora a Administração Pública possua o poder discricionário para efetuar suas contratações, o procedimento licitatório que concretizará esta decisão se constitui numa atividade vinculada que não depende da liberdade de escolha do administrador, e sim dos ditames legais.

E, se a Administração Pública praticar qualquer ato na licitação que não contenha previsão legal, este pode ser considerado nulo, trazendo efeitos ao administrador tanto do ponto de vista administrativo quanto nas esferas civil e/ou penal. (Grifo nosso.)

Portanto, respeitando a lei de regência, o instrumento convocatório deve, OBRIGATORIAMENTE seguir rigorosamente os elementos que lhe dão fundamento.

2 - DAS RAZÕES PARA IMPUGNAÇÃO

Da leitura do Edital pode-se verificar que ele está eivado de vícios que ensejam sua adequação, senão vejamos:

DOCUMENTOS COMPLEMENTARES

6.1.5. Declaração da concessionária que será responsável pelas revisões do veículo dentro do período de garantia, situada em um raio de no máximo 100 km, informando que está ciente que o veículo será transformado e que prestará a assistência técnica do veículo, tanto no tocante às revisões periódicas quanto aos defeitos de fabricação que o veículo apresentar.

E no Termo de Referência:

P&P

A empresa licitante deverá apresentar juntamente com a Proposta de Preço, declaração da concessionária que será responsável pelas revisões do veículo dentro do período de garantia, situada em um raio de no máximo 100 km, declarando que está ciente que o veículo será transformado e que prestará a assistência técnica do veículo tanto no tocante as revisões periódicas quanto aos defeitos de fabricação que o veículo apresentar.

2.1 – DA EXIGENCIA DE DECLARAÇÃO DE CONCESSIONÁRIA

Ainda que a exigência acima destacada não conste no Edital como requisito de habilitação que, gize-se, seria ilegal, posto que estranha ao rol taxativo elencado nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/93, ela é restritiva ao caráter competitivo do certame, senão vejamos:

Como é de conhecimento das empresas participantes de certames nas esferas municipal, estadual federal, organizações, entre outros órgãos, as micro empresas e empresas de pequeno porte, naturalmente, apesar de ter a Lei complementar 123/06, que oferece cobertura legal para a participação das mesmas nos referidos certames, possuem inúmeras dificuldades.

Dentre estas dificuldades, não somente para as micro empresas, destacamos a seguinte condição:

As concessionárias dos equipamentos solicitados no edital, no caso em liça, emitem as declarações supracitadas somente para uma empresa parceira para cada certame e ocorre que quando o órgão está fazendo suas cotações, durante o processo de aquisição as revendas já se comprometem em emitir tais declarações apenas aos seus parceiros, quando não em benefício próprio – na condição de licitantes - impossibilitando as demais revendas de obterem as mesmas, assim ficando impossibilitadas de participar do processo, ou seja, ficam excluídas.

Esta exclusão fere diretamente o princípio da isonomia, conforme o caput e o §1º, inciso I, do artigo 3º da Lei 8.666/93 e alterações que veda expressamente a previsão de cláusula que seja impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, como é o caso da exigência em destaque.

A mencionada exigência está em desacordo com o Decreto Federal 10.024/2019 que regulamenta o instituto do pregão, onde em seu art. 3º, XI, “a1” estabelece que na definição do objeto são “vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, **que limitem ou frustrem a competição ou a realização do certame**” A referida condição se mostra excessiva, irrelevante e desnecessária haja vista a garantia estar amparada na legislação consumerista.

P&P

P&P Comércio de Veículos e Representações EIRELI

plentz.licitacoes@gmail.com

Rua João Caetano, 79-1003 Bairro Três Figueiras
90470-260 Porto Alegre- RS (51) 3533-3433

O Código de Defesa do Consumidor se aplica à Administração Pública, sendo assim desnecessária a citada exigência, eis que o em seus arts. 3º, 7º, parágrafo único, 12 e 18, está estabelecido que os fornecedores dos produtos, aí incluídos o fabricante e o revendedor ou distribuidor – ou seja, toda cadeia -, são responsáveis solidários pelos defeitos e vícios dos produtos adquiridos pelos consumidores, o que torna irrelevante a exigência.

Tratando-se de pregão, tal exigência, acaba por afastar todo e qualquer licitante que não cumpra exigência ainda na fase de proposta, desclassificando-o sem sequer permitir-lhe avançar à fase de lances.

Em comparação com as modalidades da Lei 8.666/93 seria o mesmo que tal exigência constasse como requisito de habilitação.

De qualquer sorte, a exegese dos limites impostos pelos art. 46, §§ 1º, e 3º, da Lei nº. 8.666/93, bem como a previsão da Carta Magna, art. 37, XXI é de garantir a igualdade de condições aos licitantes, que não sendo permitida à Administração Pública, com o intuito de burlar a lei, retirar, *in casu*, a exigência atacada do rol dos documentos de habilitação, por exemplo, dos licitantes e transferi-la para outro momento do certame por ser uma exigência que restringe a ampla competitividade, já que se trata de um documento de difícil obtenção para a maioria dos licitantes interessados.

Art. 37. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade 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.

Pode parecer que o argumento acima não passa de mera digressão, mas não é. Quer-se com ele demonstrar que, seja, quando nas modalidades da Lei 8.666/93, seja pelo sistema de Pregão, a exigência atacada não encontra supedâneo na legislação de regência, ferindo princípios basilares da competição licitatória, privilegiando este ou aquele concorrente, diminuindo o espectro de possíveis fornecedores, sem garantia da busca da melhor proposta.

P&P

Outrossim, vale salientar que o argumento da declaração ser para segurança e garantia do órgão não é real. Como já demonstrado, a obrigação de garantia decorre da legislação consumerista, sendo, portanto, desnecessária a exigência atacada.

Na doutrina, o insigne Marçal Justen Filho, assim leciona:

“Vale insistir acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante a qualificação técnica. (...) A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar. Vale dizer, sequer se autoriza exigência de objeto idêntico. (...) A Administração não está autorizada a fixar exigências fundando-se na simples e pura ‘competência’ para tanto..”¹

Contudo, nos parece razoável que o licitante indique qual concessionária realizará as devidas revisões no veículo, sendo, inegável, no entanto, além de impertinente e desnecessária, a concordância e a ciência da concessionária indicada que obviamente está obrigada à prestação do serviço face à legislação consumerista, como já exposto.

2.2 – DA LIMITAÇÃO GEOGRÁFICA

Quanto ao ponto, não se verifica razão – sequer justificativa técnica - para a limitação geográfica que exige que a empresa responsável pelas revisões do veículo esteja **situada em um raio de no máximo 100km da sede do Município.**

De acordo com Marçal Justen Filho, “o ato convocatório da licitação deve estabelecer condições que assegurem a seleção da proposta mais vantajosa (...), com observância do princípio da isonomia. **É essencial que a licitação seja um procedimento orientado por critérios objetivos, sendo ilícita a adoção de cláusulas ou quaisquer práticas que, de modo parcial ou total, restrinjam, afetem ou dificultem ilegitimamente a competição.**”² (grifou-se)

Ou seja, é admitida a fixação de cláusulas e condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação por estabelecerem circunstâncias impertinentes ou irrelevantes na especificação do objeto a ser contratado.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. M. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 344-345.

² FILHO, Marçal Justen. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 93

Portanto, toda e qualquer exigência editalícia deve guardar pertinência com o objeto da contratação, cabendo à Administração Pública, mediante justificativa técnica adequada e suficiente, demonstrar a essencialidade de tais condições, sob pena de restringir indevidamente o caráter competitivo da licitação.

No caso em liça, não há justificativa que sustente a limitação imposta, que é sim restritiva e limita a participação de concorrente a um raio de apenas 200 km, o que não se pode admitir.

Vejamos o julgados da Corte de Contas quanto às exigências restritivas:

TCU – Acórdão 2079/2005 – 1ª Câmara – “9.3.1. abstenha-se de incluir nos instrumentos convocatórios condições não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em atendimento ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93;”.

TCU – Decisão 369/1999 – Plenário – “8.2.6 abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;”

TCU- Acórdão 1580/2005 – 1ª Câmara – “Observe o § 1º, inciso I, do art. 3º da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas editalícias que possam restringir o universo de licitantes.”

Sidney Bittencourt assim leciona:

O ato convocatório deve estabelecer, portanto, regras para o certame, respeitando as exigências necessárias para assegurar a proposta mais vantajosa, sendo inválidas todas que maculem o caráter competitivo da licitação, uma vez que, nos casos de competição inviável, há a autorização legal de contratação direta. (BITTENCOURT, Sidney. Licitação passo a passo. 4ª ed. atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Temas & idéias Editora, 2002)

Para o insigne Marçal Justen Filho: ***“O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta 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” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11º Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 63)***

P&P

Assim, não vislumbramos qualquer justificativa que sustente a limitação geográfica imposta pela exigência ora atacada.

As concessionárias devem, independente de sua localização, realizar as revisões dos veículos produzidos pela marca à qual estão vinculadas, independentemente de onde este veículo tenha sido adquirido, se na própria concessionária onde busca-se o serviço de revisão, ou outra qualquer.

Assim, não fosse, estar-se-ia diante de uma “venda casada” na medida em que só poderia o consumidor realizar a revisão de seu veículo naquela concessionária onde adquiriu seu bem, o que não acontece e sequer se admitiria.

A rigor, não sequer com esta ou aquela concessionária negar-se a realizar o serviço buscado pelo cliente que possuir veículo da fabricante. Tal direito decorre por força da legislação consumerista, como já exposto no ponto anterior, que obriga, solidariamente, toda a cadeia responsável pela comercialização de um produto a prestar sua garantia.

No entanto, como no ponto acima abordado, também nos parece razoável que a Administração busque alguma forma de eficiência e diminuição no tempo de resposta na manutenção do veículo.

Assim, entendemos que exigência deve estar condicionada à indicação da concessionária mais próxima da sede do Município, posto que, a título de exemplo, a limitação a 100 quilômetros, poderia afastar eventuais licitantes que fossem indicar uma concessionária que estivesse a 105, 110 quilômetros da sede do Município e, sejamos francos, 5 ou 10 quilômetros a mais de distância não fariam diferença no tempo de resposta ou custo de manutenção e eventual transporte do veículo até o local das revisões.

Por estas razões entendemos que o mais adequado e razoável seria a indicação da concessionária mais próxima à sede do Município.

DOS PEDIDOS

Ante ao exposto requer:

- a) O recebimento da presente impugnação, visto que tempestiva;
- b) O deferimento total da presente impugnação para, diante dos fatos, retificar o edital:

b.1) EXCLUINDO a exigência do item 6.1.5, qual seja: *“Declaração da concessionária que será responsável pelas revisões do veículo dentro do período de garantia, situada em um raio de no máximo 100 km, informando que está ciente que o veículo será transformado e que prestará a assistência técnica do veículo, tanto no tocante às revisões*

P&P

P&P COMÉRCIO DE VEÍCULOS E REPRESENTAÇÕES EIRELI

CNPJ: 31.758.155/0001-15

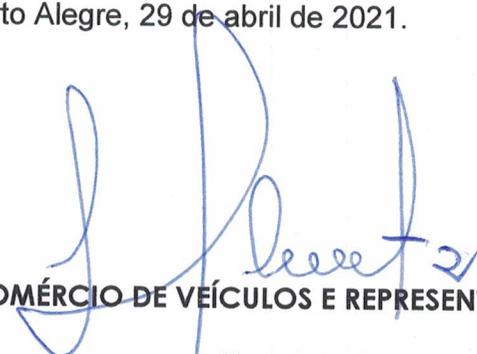
INSCRIÇÃO ESTADUAL:096/3754831

periódicas quanto aos defeitos de fabricação que o veículo apresentar.”; **ALTERANDO** a redação para: “**INDICAÇÃO da concessionária que será responsável pelas revisões do veículo dentro do período de garantia, situada O MAIS PRÓXIMO POSSÍVEL DA SEDE DO MUNICÍPIO.**”; e,

b.2) **EXCLUINDO** a exigência constante no Termo de Referência (Anexo I), qual seja: “A empresa licitante deverá apresentar juntamente com a Proposta de Preço, declaração da concessionária que será responsável pelas revisões do veículo dentro do período de garantia, situada em um raio de no máximo 100 km, declarando que está ciente que o veículo será transformado e que prestará a assistência técnica do veículo tanto no tocante as revisões periódicas quanto aos defeitos de fabricação que o veículo apresentar.”; **ALTERANDO** a redação para: “**A empresa licitante deverá apresentar juntamente com a Proposta de Preço, INDICAÇÃO da concessionária que será responsável pelas revisões do veículo dentro do período de garantia, situada O MAIS PRÓXIMO POSSÍVEL DA SEDE DO MUNICÍPIO.**”

Nestes Termos, Pede Deferimento.

Porto Alegre, 29 de abril de 2021.


P&P COMÉRCIO DE VEÍCULOS E REPRESENTAÇÕES EIRELI - EPP

Claudete Plentz

RG nº 10.322.973-09- SSP/PC-RS

CPF/MF nº 427.866.060-04

plentz.licitacoes@gmail.com

31.758.155/0001-15

**P&P COMÉRCIO DE VEÍCULOS
E REPRESENTAÇÕES - EIRELI**

**AV. IGUASSÚ, 495 SALA 502
PETRÓPOLIS - CEP: 90.470-430
PORTO ALEGRE - RS**

8

P&P

P&P Comércio de Veículos e Representações EIRELI

plentz.licitacoes@gmail.com

Rua João Caetano, 79-1003 Bairro Três Figueiras
90470-260 Porto Alegre- RS (51) 3533-3433