

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO SAAE DE LAMBARI – MINAS GERAIS.

**Setor de Licitações
Rua Paulo Grandinetti Vida, 123
Silvestrine
Lambari - MG**

**Referência:
Pregão Presencial n. 16/2020
Processo Administrativo n. 29/2020
Data de abertura: 16 de abril de 2020**

AR COMÉRCIO DE PEÇAS PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o n. 42.814.517/0001-64, com sede na Rua Úrsula Paulino, 474, Bairro Cinquentenário, Belo Horizonte, Minas Gerais, CEP: 30.570-000, por seu representante legal infra-assinado, vem, tempestiva e respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fulcro no art. 41, § 2º da Lei Federal 8.666/93, apresentar **RECURSO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, aduzindo para tanto o que se segue.

PRELIMINARMENTE

De conformidade com o estabelecido no art. 41, § 2º da Lei Federal n. 8.669/93 o prazo previsto para impugnação ao edital é de 02 (dois) dias úteis da data fixada para recebimento das propostas, observado o disposto no artigo 41, § 2º da Lei Federal 8.666/93.

Logo, sendo a data prevista para realização do certame dia 16 de abril de 2020, protocolado na presente data, manifestamente tempestivo é o presente recurso.

Pelo exposto requeremos seja o presente recurso conhecido e acatado, pelas razões de direito e fato a seguir expostas, decidindo pelo que contém de direito e de inafastável **JUSTIÇA!!!**



DOS FATOS E DO DIREITO

O Serviço Autônomo de Água e Esgoto – SAAE de Lambari, Minas Gerais, está promovendo pregão presencial com vistas a registrar preços para prestação de serviços de manutenção, recuperação e revisão da frota, com fornecimento de peças e acessórios.

A impugnante possui interesse em participar do certame, todavia, necessita de esclarecimentos quanto a informações e exigências constantes no edital, conforme restará demonstrado abaixo.

DO OBJETO

No que pertine ao objeto, insta destacar que a autarquia considerou, em um mesmo lote, peças e mão de obra.

Porém, ao contrário do que afirma a Administração, o objeto do certame é divisível, sendo imperioso, *concessa venia*, a separação dos itens, criando itens para mão de obra e itens para fornecimento de peças objetivando garantir uma ampla concorrência.

Assim dispõe o artigo 23, § 1º, da Lei 8666/93, in verbis:

As obras, serviços e compras efetuadas pela administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala.

O TCU, na Decisão 393/94 do Plenário, assim se posicionou:

(...) firmar o entendimento, de que, em decorrência do disposto no art. 3º, §1º, inciso I; art. 8º, § 1º e artigo 15, inciso IV, todos da Lei nº 8.666/1993, é obrigatória a admissão, nas licitações para a contratação de obras, serviços e compras, e para alienações, onde o objeto for de natureza divisível, sem prejuízo do conjunto ou complexo, da adjudicação por itens e não pelo preço global, com vistas a propiciar a ampla participação dos licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam, contudo, fazê-lo com referência a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequarem-se a essa divisibilidade.

Na esteira desse entendimento, foi publicada a Súmula nº 247 do TCU, que estabeleceu que:

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

Nesse ponto, resta claro que o legislador presume que os princípios da isonomia e da competitividade, tão caros à Administração, se coadunam mais com esse tipo de licitação, o qual deve ser a regra, deixando a licitação por lote único como exceção. Pelo exposto, faz-se indispensável a separação dos lotes, podendo, assim, uma empresa competir apenas com peças ou apenas com mão de obra.

Pelo princípio da eventualidade, caso a Autarquia não entenda pelo desmembramento do item, imperioso a retificação do certame no que tange às condições de participação, conforme descrito abaixo.

RAIO MÁXIMO

De início destaca-se que o instrumento convocatório exige, no item 3.1 do Termo de Referência, que a empresa esteja situada em um raio máximo de 100km da sede do SAAE, vejamos:

3.1. Considerando que a prestação de serviços de manutenção de veículos é uma atividade complexa e especializada, com utilização de ferramentas diversas, aparelhos computadorizados, devido aos veículos possuírem componentes eletro-eletrônicos que necessitam de monitoramento e diagnósticos precisos, a Contratada deve dispor de uma estrutura mínima composta de: instalações físicas adequadas, aparato tecnológico traduzido em equipamentos eletro-eletrônicos apropriados e mão-de-obra especializada em mecânica em geral. Possuir oficina bem estruturada, situada a um raio máximo de **100 km da sede do SAAE** e, ainda:

Cediço que, para fornecimento de produtos não é razoável a fixação de raio máximo, sendo a limitação geográfica necessária e possível somente em casos específicos, o que não se vislumbra, data venia, no presente processo.

Pois bem, o instrumento convocatório determina um raio máximo entre o fornecedor e a Autarquia, fixando a distância de 100km.

Exigir que a sede da empresa esteja localizada no raio fixado é, *renovada venia*, ilícito, frustrando o caráter competitivo do certame. Isso porque empresas sediadas em municípios circunvizinhos, como Belo Horizonte, estão em uma distância razoável, bem como podem credenciar oficinas no Município, atendendo as necessidades do órgão licitante.

Assim, o raio fixado restringe, em demasia, a participação do certame e à competitividade.

Cediço que o instrumento convocatório motiva o raio fixado, todavia, exigir que a empresa esteja situada no raio fixado impede a participação de inúmeras empresas idôneas e capazes de executar o objeto ora licitado, participem do certame, restando, assim, frustrado o caráter competitivo do mesmo.

Sobre o tema já se manifestou o Tribunal de Contas da União que assim decidiu, in verbis:

(...) a exigência de que a empresa licitante utilize instalação própria ou localizada em uma cidade específica, salvo quando devidamente justificada a influência que possa ter esse fato na qualidade dos serviços a serem prestados fere o princípio da isonomia e restringe o caráter competitivo da licitação, em ofensa ao art. 3º, § 1º, da Lei 8.866/93. (TCU AC n. 6463/29/11, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, sessão do dia 16/08/2011) (grifo nosso)

Frisa-se que nossa empresa está sediada na capital mineira e possui considerável estoque de peças e uma oficina bem estruturada, podendo, inclusive, credenciar oficinas locais para pequenos reparos.

Logo, da forma em que está redigido, o edital afugenta interessados que, como nossa empresa, possui estrutura e condições de realizar os serviços objeto do certame.

Ademais é clara a restrição geográfica imposta no certame ao exigir que a licitante possua oficina localizada na distância viária fixada, não existindo no caso em apreço, razão que motive o ato, senão vejamos.

Quanto à restrição geográfica faz-se necessário analisar dois pontos, quais sejam, a restrição ao caráter competitivo e a real necessidade da localização para a execução satisfatória do contrato.



Observe que a cláusula supra está restringindo o caráter competitivo da licitação que é proibido por lei, de acordo com o inciso I, § 1º do artigo 3º da Lei 8666/93. Vejamos:

“§ 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 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;”

Assim tem se manifestado o Tribunal de Contas da União:

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.”

O renomado doutrinador Dr. Sidney Bittencourt (2002, p. 17) leciona que:

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)

No mesmo sentido manifestou 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).

Pelo exposto a limitação geográfica deve respeitar o princípio da proporcionalidade e deve ser apresentada justificativa plausível/satisfatória para a mesma.

Ora, no caso em análise não há, renovada venia, justificativa para a limitação imposta no edital, vez que, o importante é cumprir o prazo fixado para entrega e realização dos serviços não importando, data venia, a localização da licitante.

Ademais, como já destacado alhures, a finalidade da licitação é garantir a ampla concorrência, objetivando, assim, a isonomia e a moralidade administrativa.

Como bem leciona o Prof. Diógenes Gasparini, o princípio da competitividade é a essência da licitação, porque só podemos promover um certame se houver competição.

Nota-se que a competição é a alma da licitação, logo, é evidente que quanto mais licitantes participarem do evento licitatório, mais fácil será à Administração Pública encontrar o contrato mais vantajoso à Administração. Sendo assim, deve-se evitar qualquer exigência irrelevante e destituída de interesse público, que restrinja a competição.

Assim, tem entendido o nosso Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

A previsão editalícia que restringe o caráter competitivo do procedimento licitatório contraria a finalidade do mesmo, que visa à obtenção da melhor proposta para a Administração Pública, mediante ampla participação dos interessados, com isonomia/igualdade de condições. (Reexame Necessário-Cv 1.0637.08.064169-8/001, Relator: Des. Geraldo Augusto, julgado em 08/09/2009). (sem grifo no original)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LICITAÇÃO. IMPUGNAÇÃO DE CLÁUSULA DO EDITAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE E MORALIDADE.

O Edital de licitação poderá prever exigências, desde que indispensáveis ao cumprimento das obrigações e que não impliquem discriminação injustificada entre os concorrentes. Recurso conhecido, mas não provido. (Apelação Cível 1.0210.10.008678-9/001, Relatora: Desª Albergaria Costa, julgado em 14/06/2012). (grifo nosso)



Nota-se, renovada venia, que as exigências constantes no instrumento convocatório restringe a participação e a competitividade no certame. Logo, o risco de dano ao erário, gerado pela possibilidade da severa restrição de competitividade a impedir a melhor contratação possível é notório.

Pelo exposto, a exigência constante no instrumento convocatório não deve prosperar, sob pena de incorrer a administração no crime previsto no art. 90 da Lei 8.666/93, verbis:

Art. 90 – Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação;
Pena – detenção, de 02 (dois) a 4 (quatro) anos e multa.

Neste esquete, mantendo a exigência da quilometragem imposta, imperioso se faz a alteração do texto, permitindo que a licitante indique oficina para realização dos serviços e não que possua oficina.

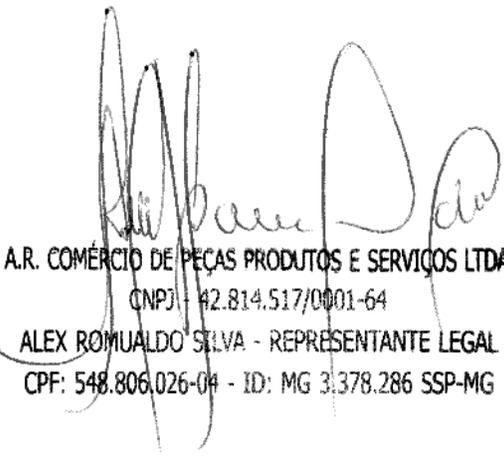
DO PEDIDO

Diante do exposto, requer seja acolhida a presente impugnação e julgada procedente para que a Administração Pública proceda à retificação do instrumento convocatório, nos termos descritos alhures, por ser medida que se impõe.

Nesses termos, pede deferimento.

Belo Horizonte, 07 de abril de 2020.

Representante legal



A.R. COMÉRCIO DE PEÇAS PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA.
CNPJ: 42.814.517/0001-64
ALEX ROMUALDO SILVA - REPRESENTANTE LEGAL
CPF: 548.806.026-04 - ID: MG 3.378.286 SSP-MG