

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO SETOR DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DO MUNICÍPIO DE CRISTINA - MG

PROCESSO LICITATÓRIO Nº:019/2021
PREGÃO ELETRÔNICO Nº:006/2021
EDITAL DE REGISTRO DE PREÇO Nº: 007/2021

TERRA CAFÉ LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 14.332.298/0001-41, com sede administrativa na Avenida Ipiranga, nº 1966, no bairro Santana, na cidade de Três Pontas – MG, CEP: 37.190-000, neste ato representado pelo seu sócio-administrador, SR. ANTÔNIO LÚCIO GOMES SANTOS JÚNIOR, vem, tempestiva e respeitosamente a presença de Vossa Senhoria, com fulcro no art. 40, §2º, da Lei nº 8.666/93, c/c item 5 – Da Impugnação, da Cláusula 5.1, do Instrumento Convocatório, apresentara presente **IMPUGNAÇÃO** aos termos do Edital do processo licitatório em referência, conforme as razões de fato e de direito a seguir aduzidas:

I – DOS FATOS

A Licitante, pessoa jurídica de direito privado, cujo ramo de atividade, dentre outras, é a comercialização de tratores e equipamentos agrícolas, tomou conhecimento da pretensão contratual do Município de Cristina – MG, cujo objeto trata-se da aquisição de Patrulha Mecanizada, conforme Convênio Plataforma + Brasil nº 908118/2020, através do Programa do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA, em atendimento a Secretaria Municipal de Agricultura e Desenvolvimento Econômico e Industrial.

Contudo, em análise acurada do presente instrumento convocatório, constatou-se a presença de graves irregularidades as quais coloca em risco a sua participação no certame público, tanto quanto de quaisquer outros prováveis interessados, restando comprometida a competitividade almejada e a busca pela melhor proposta, bem como a violação de princípios basilares do procedimento licitatório, senão veja-se:

II – DA TEMPESTIVIDADE

Nos termos do item 5 – Da Impugnação, da Cláusula 5.1, do Edital, as *“Impugnações aos termos do edital poderão ser interpostas por qualquer licitante, no prazo de até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, dirigidas a pregoeira do município de Cristina, devendo ser entregues no Setor de Licitações do município de Cristina/MG, situada na Praça Santo Antônio, n 28, Centro, Cristina/ MG, onde será emitido comprovante de recebimento, poderão utilizar campo próprio disponibilizado no sistema*

ww.bbmnetlicitacoes.com.br, ou ainda encaminhados via e-mail licitacaopmcristina@gmail.com, no horário de 08h as 17h, onde será confirmado o recebimento via e-mail.”.

Sendo assim, considerando que o recebimento das propostas se dará até o dia 20 de abril do corrente ano, infere-se que a presente impugnação é plenamente tempestiva, uma vez que o prazo de insurgência quanto aos termos do Edital se findará no dia 14 de abril de 2021 (quinta-feira).

III – DO DIREITO

III.1 – DA IMPRECISÃO DO OBJETO CONTRATUAL E CONSEQUENTE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE

Estabelece o art. 40, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, que o ato convocatório da licitação deverá conter em seu corpo as normas fundamentais que disciplinarão o certame público e sua posterior contratação, fixando, de antemão, as regras que nortearão a conduta da Administração Pública. Em outras palavras, o Edital da licitação conterá as exigências que serão impostas aos interessados, bem como o regramento que conduzirá todo o processo licitatório, no qual, no presente caso, ganha relevo a questão do objeto da licitação.

Neste ponto, o inciso I, do supracitado art. 40, da Lei nº 8.666/93, ao dispor acerca das cláusulas obrigatórias do instrumento convocatório, estabelece que:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:
I - objeto da licitação, em descrição sucinta e clara;

Outrossim, estabelece o art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/02:

Art. 3º. A fase preparatória do pregão observará o seguinte:
(...)
II – a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limite a competição.

Não menos importante, tratando-se de licitação cujo objeto é a aquisição de um bem, destaca-se o disposto no art. 14, da Lei nº 8.666/93, na qual estabelece que *“nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa”.*

Sendo assim, a descrição adequada e precisa do objeto é de suma importância para a identificação contratual da Administração Pública, bem como para a efetiva transparência do certame público. A especificação do objeto da licitação não pode deixar qualquer margem de dúvida a fim de que seja complementado em momento posterior, o que levaria a grave violação do Princípio do Julgamento Objetivo, consagrado no art. 40, inciso VII, da Lei nº 8.666/93.

Ademais, a correta definição do objeto da licitação tem por finalidade ampliar a competitividade e facilitar a identificação de exigências impertinentes, as quais, uma vez previstas, pode prejudicar a participação de um número maior de licitantes. Ainda, tem por objetivo permitir o controle e fiscalização dos gastos da Administração Pública, um dos motivos pelos quais a legislação não permite a aquisição de objeto que não esteja devidamente delimitado.

Acerca do tema, impende registrar o teor do enunciado da Súmula nº 177, do Tribunal de Contas da União – TCU, na qual exige a descrição precisa do objeto, como forma de garantia da competição e respeito ao Princípio da Igualdade. Veja-se:

Súmula nº 177, do TCU: A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

Passando a análise do objeto da presente licitação, conforme o disposto na Cláusula II, do instrumento convocatório, o Município de Cristina – MG, pretende a aquisição Patrulha Mecanizada, conforme Convênio Plataforma + Brasil nº 908118/2020, através do Programa do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA, em atendimento a Secretaria Municipal de Agricultura e Desenvolvimento Econômico e Industrial, cujas especificações do objeto consta do Termo de Referência anexo ao Edital.

No que se refere ao item nº 2, ou seja, o trator agrícola, este encontra-se descrito da seguinte forma:

Trator agrícola de pneus, com motor a diesel, no mínimo 99 cv de potência, no mínimo 3 cilindros, **INJEÇÃO ELETRÔNICA**, posição lateral das alavancas de marcha, capacidade do tanque de combustível **DE NO MÍNIMO 150 LITROS**, sistema de frenagem, sistema elétrico completo de faróis de serviço e sinal ética completa, plataforma aberta do operado, toldo e arco de segurança, garantia de no mínimo 12 meses.

Contudo, dentre as especificações constantes, a exigência destacadas acima, quais sejam, **INJEÇÃO ELETRÔNICA** e capacidade do tanque de combustível de **NO MÍNIMO 150 LITROS**, acaba por restringir a participação de outros licitantes, **vez que tal inserção acaba por direcionar o objeto licitatório a um só fabricante de trator agrícola, violando frontalmente o princípio da competitividade, bem como o princípio constitucional da isonomia**, princípios basilares do procedimento licitatório.

Acaso acolhida a presente impugnação, que é a medida que se espera, considerando a potencia exigida para o trator agrícola, ou seja, acima de 99cv, não há necessidade que o motor tenha injeção eletrônica, vez que, dentro das normas técnicas de emissão de poluentes, atualmente a MAR01, o trator agrícola pode ser ou não eletrônico.

Ainda, no que se refere a capacidade do tanque, a descrição deste deve se **acima de 100 litros**, que trata-se do padrão de capacidade de todos os fabricantes e de várias marcas de tratores agrícolas,

dando autonomia para um dia ou mais de jornada de trabalho, considerando que um trator desta potência gastará por hora, uma média de 10 litros, ou seja, o suficiente para uma jornada de 8 horas de trabalho.

Diante de tal constatação, sabe-se que a Constituição da República Federativa do Brasil estabelece em seu art. 37, inciso XXI, que as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos concorrentes.

No mesmo sentido, o art. 3º, da Lei nº 8.666/93, sintetiza o espírito normativo das licitações públicas, enumerando os valores fundamentais que devem ser alcançados quanto da realização do procedimento licitatório, quais sejam: A garantia de observância do princípio constitucional da isonomia, a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, bem como a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Com base nestas premissas fundamentais, estabelece o art. 3º, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos:

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.

O dispositivo em destaque, de manifesto viés constitucional¹, estabelece, de início, que o relacionamento entre a Administração Pública e os particulares está subordinado a observância da isonomia, de modo que, em conformidade com o art. 37, inciso XXI, da CF/1988, as contratações públicas serão realizadas com vista a garantir a igualdade de participação de todos os concorrentes.

Sob este aspecto, Marçal Justen Filho esclarece que a isonomia tutela, ao mesmo tempo, o interesse privado, no sentido de livre acesso de todo e qualquer interessado a disputa pela contratação com a Administração, bem como a tutela dos interesses coletivos, entendida como a proteção do interesse público, materializado pela busca da maior vantajosidade da proposta, mediante a ampla disputa entre os interessados. Veja-se:

“A isonomia significa, de modo geral, o livre acesso de todo e qualquer interessado à disputa pela contratação com a Administração. **SOB ESSE ÂNGULO, A ISONOMIA SIGNIFICA O DIREITO DE CADA PARTICULAR PARTICIPAR NA DISPUTA PELA CONTRATAÇÃO ADMINISTRATIVA, CONFIGURANDO-SE A INVALIDADE DE RESTRIÇÕES ABUSIVAS, DESNECESSÁRIAS E INJUSTIFICADAS**. Trata-se, então, da isonomia como tutela dos interesses individuais de cada sujeito particular potencialmente interessado em ser contratado pela Administração”. (grifo nosso)

“Mas a isonomia também se configura como proteção ao interesse coletivo. **A AMPLIAÇÃO DA DISPUTA SIGNIFICA A MULTIPLICAÇÃO DE OFERTAS E A EFETIVA COMPETIÇÃO ENTRE OS AGENTES ECONÔMICOS. COMO DECORRÊNCIA DA DISPUTA, PRODUZ-SE A REDUÇÃO DOS PREÇOS E A ELEVÇÃO DA QUALIDADE DAS OFERTAS, O QUE SE TRADUZ EM CONTRATAÇÕES MAIS VANTAJOSAS PARA A ADMINISTRAÇÃO**”.

¹ CRFB

Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

“Sob esse prisma, a isonomia reflete a proteção aos interesses coletivos. Todo e qualquer integrante da comunidade, mesmo que não potencialmente em condições de participar de uma licitação, tem interesse na ampliação da disputa, **NA ELIMINAÇÃO DE EXIGÊNCIAS ABUSIVAS OU DESNECESSÁRIAS**. Assim, se passa porque a ampliação do universo de licitantes propicia a redução dos gastos públicos”.

Posta assim a questão, deve-se destacar que o aspecto isonômico, como não poderia deixar de ser, inicia-se já com a elaboração do ato convocatório, momento procedimental em que a Administração Pública fixa os critérios que adotará para escolher o contratante, sendo imprescindível que estabeleça condições que assegure a seleção da proposta mais vantajosa, com a devida observância ao Princípio da Isonomia, vedados favoritismos e restrições indevidas.

Neste sentido, ato convocatório estará eivado de ilegalidade quando estabelecer discriminação desvinculada do objeto da licitação; prever exigência desnecessária e que não envolva vantagem para a Administração; impor requisitos desproporcionais com necessidades da futura contratação; adotar discriminação ofensiva de valores constitucionais ou legais.

Nota-se que o inciso I, do §1º, do supracitado art. 3º, reprova a adoção de cláusulas discriminatórias que venham afetar a competitividade do certame, quando fundadas em critérios irrelevantes para o objeto contratual.

Art. 3º - (...).

§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; (grifo nosso)

O caráter competitivo a que visa o disposto em destaque, trata-se de um dos principais elementos do certame público, vez que é mediante a ampla competição entre os eventuais interessados que possibilita a Administração Pública a busca pela melhor proposta de contratação. Portanto, torna-se peremptório a adoção de critérios justos, isonômicos e impessoais para a escolha dos futuros contratantes, sendo ilícita a adoção no ato convocatório de “cláusulas ou condições” que afete ou dificulte a participação no certame público, bem como acarrete a derrota de um licitante.

Desta feita, conforme asseverado anteriormente, a exigência verificada no Termo de Referência, relativo ao item nº2, de que o Trator Agrícola possua injeção eletrônica e tanque de combustível com capacidade mínima de 150 litros, direciona o objeto licitatório a um só fabricante, restringindo a participação da maioria de fabricantes de tratores agrícolas, que possuem máquinas com capacidade de combustível a partir de 100 litros.

Oportunamente, cumpre destacar o disposto no §§5º e 6º, do art. 7º, da Lei nº 8.666/93:

Art. 7º - (...)

(...)

§5º. **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 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.

§6º. A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.

Nestes termos, não se admite a opção arbitrária destinada a beneficiar determinado fornecedor ou fabricante, mediante a opção por bens sem similaridades ou de características exclusivas e específicas, tal como se verifica no objeto licitatório em questão. Tais nuances de exclusividade, por motivos acima justificados, frustram o caráter competitivo do certame, direcionando o certame licitatório.

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União - TCU, nos autos do Processo de Denúncia nº 014.946/2005-1, de relatoria do Conselheiro Benjamim Zymler, decidiu a respeito da matéria conforme o enunciado da ementa a seguir:

A Administração deve fundamentar tecnicamente quaisquer exigências de especificações ou condições com potencial de restringir o universo de competidores, assim como evitar o detalhamento excessivo do objeto, de modo a não direcionar a licitação.

No mesmo sentido, o mesmo órgão de controle externo, conforme acórdão nº 2829/2015, decidiu acerca de representação em razão de irregularidades em pregão eletrônico. Veja-se:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO PARA REGISTRO DE PREÇOS. EQUIPAMENTOS DE REDES. SUPOSTO DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO. AUDIÊNCIA DOS GESTORES. CONSIDERAÇÕES ACERCA DA DESCRIÇÃO DO OBJETO DA LICITAÇÃO E DAS HIPÓTESES DE DIRECIONAMENTO. EXISTÊNCIA DE OUTRAS MARCAS E MODELOS QUE PODERIAM ATENDER AO OBJETO. NÃO COMPROVAÇÃO DE DIRECIONAMENTO. OUTRAS FALHAS QUE DEVEM SER PREVENIDAS. CIÊNCIA AO ÓRGÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. **1. O DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO MEDIANTE A DESCRIÇÃO DO OBJETO CARACTERIZA-SE PELA INSERÇÃO, NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, DE CARACTERÍSTICAS ATÍPICAS DOS BENS OU SERVIÇOS A SEREM ADQUIRIDOS. 2. O ÓRGÃO LICITANTE DEVE IDENTIFICAR UM CONJUNTO REPRESENTATIVO DE DIVERSOS MODELOS EXISTENTES NO MERCADO QUE ATENDAM COMPLETAMENTE AS NECESSIDADES DA ADMINISTRAÇÃO ANTES DE ELABORAR AS ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS E A COTAÇÃO DE PREÇOS, DE MODO A EVITAR O DIRECIONAMENTO DO CERTAME PARA MODELO ESPECÍFICO E A CARACTERIZAR A REALIZAÇÃO DE AMPLA PESQUISA DE MERCADO (ACÓRDÃO 2.383/2014-TCU- PLENÁRIO).** (...)

Finalmente, não é demasiado lembrar que a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, em vários de suas passagens, demonstra a sua preocupação quanto à responsabilização de agente públicos por: **a) imposição de restrições indevidas à ampla concorrência; b) elaboração imprecisa de editais; c) inclusão de cláusulas que denotam o direcionamento do procedimento licitatório.**

Corroborando o acima exposto, o art. 82 impõe aos agentes administrativos que praticarem atos em desacordo com os preceitos do Diploma Licitatório, além das sanções administrativas, a sujeição à responsabilidade civil e criminal.

Logo, a presente impugnação pretende afastar do procedimento licitatório, exigências técnicas feitas em extrapolação ao disposto no Estatuto das Licitações e Contratações Públicas, evitando-se, assim, a restrição indevida de licitantes capacitados em contratar com a Administração Pública.

Portanto, conforme o disposto acima, requer a Vossa Senhoria que seja retificado as especificações do item nº do Termo de Referência, nos moldes acima exposto, de modo que permita a todos os possíveis interessados do ramo pertinente a participação no certame licitatório, a luz do que dispõe a Constituição Federal, bem como a Lei nº 8.666/93, no que tange a observância dos Princípios da Isonomia e da Ampla Competitividade.

V – DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer a Vossa Senhoria que seja a presente impugnação admitida e, no mérito, julgada procedente, a fim de seja o Edital retificado nos pontos ora combatidos, observando-se, para tanto, o disposto no art. 21, §4º, da Lei nº 8.666/93.

Termos em que, pede deferimento.

Três Pontas, 14 de abril de 2021.



TERRA CAFÉ LTDA