

Estado do Rio Grande do Sul

MUNICÍPIO DE PINHAL DA SERRA

Pregão Presencial nº 06/2021

Processo Administrativo nº 40/2021

Data/hora da sessão: 12.02.2021 às 13h30min

Objeto da Licitação: **MOTONIVELADORA**

RECEBIDO
09/02/2021


BERTINATTO MÁQUINAS EIRELI - EPP, pessoa jurídica de direito privado, com inscrição no CNPJ sob o nº 11.920.102/0001-41, sediado à Rua Voluntários da Pátria, nº 1.013, bairro Floresta, na cidade de Porto Alegre/RS, CEP 90.230-011, concessionária autorizada da empresa *LiuGong Latin América Máquinas para Construção Pesada Ltda.*, representada, neste ato, pela pessoa de seu Sócio Diretor, Sr. **Neuri Bertinatto**, inscrito no CPF sob o nº 589.382.490-34, vem, com base no artigo 41, § 2º, da Lei Federal nº 8.666/93, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao presente Edital.

A parte impugnante é interessada em participar da presente licitação, mas o edital faz exigências ilegais e excessivas, além de contrariar diametralmente as Leis Federais nº 10.520/02 (*Lei do Pregão*) e nº 8.666/93 (*Lei Geral de Licitações*), assim como outros dispositivos legais e constitucionais.

Tais exigências constituem **vícios**, os quais, uma vez que não corrigidos tempestivamente, **implicarão no comprometimento da higidez jurídica do presente certame, com consequências que poderão acarretar a suspensão da licitação pelas instâncias judiciais**. Assim, a parte impugnante, passa a expor as razões que fundamentam a presente impugnação.

1. DA RESTRIÇÃO DA COMPETIÇÃO

Da simples análise do quadro de especificação veiculado pelo "*Anexo I – Relação dos Itens da Licitação*", do presente edital, verifica-se que as exigências impostas pelo edital publicado pela Prefeitura Municipal de Pinhal da Serra/RS, ao fim, acarretam **a evidente restrição da competitividade do certame**.

Há muitas marcas de máquinas pesadas, e todos os equipamentos por elas fabricados possuem especificações semelhantes, portanto, o desempenho, produtividade e qualidade que apresentam é praticamente o mesmo. A capacidade final destes maquinários é suficiente para suprir, com margem, a demanda de

serviço público de uma Prefeitura Municipal, motivo pelo qual as pequenas diferenças entre um modelo e outro não altera e nem interfere no resultado final apresentado pela máquina.

Entretanto, o presente edital, ao levar em consideração estas ínfimas diferenças entre um modelo e outro, **tem como único resultado a exclusão de determinadas marcas presentes no mercado, restringindo e impossibilitando a efetivação do melhor negócio para a Administração Pública, qual seja, a aquisição de um maquinário de qualidade pelo menor preço, o que é flagrantemente ilegal.**

No que se refere à necessidade de se garantir a ampla competitividade nos processos licitatórios, o Superior Tribunal de Justiça - STJ já decidiu:

É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir a ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações. (Recurso Especial nº 361736-SP, DJ de 31/03/03, p. 00196; Relator Min. Franciulli Netto). (grifou-se)

Assim, aquelas exigências do edital que levam em consideração ínfimas diferenças entre um modelo e outro tem apenas a finalidade de excluir empresas da competição e privilegiar determinadas fornecedoras. Logo, a **retificação do edital é medida que se impõe**, notadamente em razão do inquestionável **direcionamento do certame em tela, sob pena do oferecimento de denúncia perante o Ministério Público e Tribunal de Contas da União - TCU.**

Destarte, considerando-se que só devem ser exigidas aquelas especificações mínimas necessárias à satisfatória execução do serviço público, as imposições feitas pela Prefeitura Municipal de Pinhal da Serra/RS carecem de revisão, devendo as mesmas serem excluídas ou, quando muito, retificadas.

2. DA EXIGÊNCIA “CÓPIA AUTENTICADA DO CERTIFICADO DO FABRICANTE ISO 9001 E ISO 14001”

O edital impõe que as empresas licitantes apresentem certificações da *International Organization for Standardization* – ISO, entidade responsável por promover a normalização de produtos e serviços. Contudo, tais certificações, de fato, não podem ser exigidas das empresas licitantes, sob pena de acarretar na desclassificação ou inabilitação destas, e isso por vários motivos, conforme se passa a expor.

O doutrinador MARÇAL JUSTEN FILHO ensina, com clareza, a restrição imposta pela exigência da referida certificação:

A certificação ISO retrata uma certa concepção acerca da excelência no cumprimento de rotinas e técnicas. Isso não significa que tal concepção seja necessária ou adequada à execução de um certo contrato administrativo. Ou seja, **muitos dos requisitos indispensáveis à aludida certificação podem ser desnecessários à execução satisfatória do objeto contratual.** Por outro lado, é perfeitamente imaginável que a natureza de um contrato específico comporte certas peculiaridades de que a certificação não cogita. Isso conduziria a riscos de duas ordens. Em primeiro lugar, **poderia existir situação em que a empresa que não cumprisse os requisitos de certificação se encontrasse em perfeitas condições de executar satisfatoriamente o objeto licitado.** Em segundo lugar, poderia ocorrer de empresa certificada não atender às necessidades da Administração Pública – a hipótese até pode revelar-se pouco provável, mas é inquestionável que as exigências para certificação não são necessariamente adequadas para toda e qualquer contratação administrativa.

Em suma, **há enorme risco de que a exigência da certificação ISO represente uma indevida restrição ao direito de participar da licitação.** Mas isso não é o mais grave, pois existe questão jurídica de muito maior relevância. **Trata-se de que a ausência de certificação ISO não significa inexistência de requisitos de habilitação. Uma empresa pode preencher todos os requisitos para obtenção da certificação, mas nunca ter tido interesse em formalizar esse resultado. Exigir peremptoriamente a certificação como requisito de habilitação equivaleria a tornar compulsória uma alternativa meramente facultativa; nenhuma lei condiciona o exercício de alguma atividade à obtenção do Certificado ISO.** Portanto, obtém a certificação quem o desejar (e preencher os requisitos pertinentes, é óbvio).¹ (grifou-se)

Assim sendo, **muitas empresas podem apresentar todos os requisitos necessários, mas não terem optado por requerer a certificação, já que esta não é obrigatória para o exercício de qualquer atividade. Desse modo, a exigência da certificação de todas as licitantes, sob pena de desclassificação, como é o caso, restringe imotivadamente a participação no certame, afastando empresas que dispõem de todas as condições de prestar o objeto, pelo simples fato destas não deterem a certificação exigida.**

Neste sentido, a Lei de Licitações, Lei federal nº 8.666/93, é bastante clara ao definir:

¹ JUTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12. Ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 436.

“Artigo 27 – Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados ...”.

Observa-se que o *caput* do supracitado artigo define as exigências, exclusivamente, aos interessados. Portanto, somente será cabível estabelecer obrigações aos licitantes. O artigo 30, desta mesma lei, preleciona, por sua vez, a respeito das exigências específicas para demonstrar a qualificação técnica do licitante:

“Artigo 30 – A documentação relativa à qualificação técnica **limitar-se-á a:**”

Em complementação, a lei estipula um limite ao administrador público, ao dispor que a documentação deverá estar limitada ao rol por ela determinado, ou seja, não poderão ser incluídas em editais exigências não previstas expressamente no artigo 30. Nesta trilha, **a simples leitura do citado artigo 30 revela que não existe previsão legal para se exigir dos licitantes o “CERTIFICADO ISO”.**

Percebe-se que a legislação elenca de forma exaustiva qual a documentação que poderá ser demandada dos fornecedores interessados em participarem da licitação, não deixando margem a outras exigências, com vista a evitar, como dito alhures, a restrição da competição e a criação de exigências, por vezes, dispensáveis.

Assim, como requisito para a habilitação técnica, percebe-se que não há espaço para a exigência de que o fornecedor, ou o seu produto, esteja certificado pela ISO, ou por qualquer outra entidade de normalização e padronização.

Pode-se até cogitar atribuir uma pontuação extra no julgamento das propostas, que é uma fase posterior, a um produto ou a um serviço que possua o selo de qualidade ISO, mas não se deve impedir que outros fornecedores, com produtos e serviços que podem ter a mesma qualidade e utilidade, apesar da inexistência de prévia certificação de qualidade, participem do certame.

Até mesmo porque determinado produto ou serviço pode ter qualidade sem a certificação ISO e ser ofertado para prefeitura municipal por um valor menor do que os demais, o que vai ao encontro do princípio da Vantajosidade e da Economicidade para a Administração Pública.

O Tribunal de Contas da União – TCU, no Acórdão nº 1085/2011-Plenário, sedimentou entendimento de que a exigência em licitações, na fase habilitatórias, de certificação ISO é ilegal, não encontrando amparo na legislação, *in casu*, no já mencionado artigo 30, da Lei nº 8.666/93:

As certificações nacionais correspondentes à família 9000 da ISO se referem, em linhas gerais, a critérios para implantação de sistemas de garantia da qualidade. Para obtê-los, a empresa deveria demonstrar a adequação de seus procedimentos de fabricação aos padrões estabelecidos na norma, o que garantiria, ao menos em tese, que os produtos oriundos dessa empresa tenham sempre as mesmas características. Todavia, **isso não garante que eles tenham qualidade superior aos de uma empresa que não seja certificada.** Além do que, obter a certificação ISO é faculdade das empresas – não há lei que indique como condição para exercício de qualquer atividade. Restritiva, portanto, a exigência desse predicado como condição para qualificação em licitações, pois afastar os participantes não certificados reduz a possibilidade de alcance da melhor proposta para a Administração, sem que haja justificativa razoável para tanto.

Não deve, destarte, ser mantida a especificação técnica em questão, uma vez que irrelevante, desnecessária e excessiva, a qual não apresenta relação direta com a pertinente finalidade que se pretende atingir através do certame licitatório.

3. DA EXIGÊNCIA “POTÊNCIA MÍNIMA LÍQUIDA DE 200 HP”

O edital exige, por meio de seu “Anexo I”, que a motoniveladora possua motor “com potência mínima de 200 hp”, ao passo que a máquina ofertada pela empresa impugnante, da marca *LiuGong*, modelo 4180D, possui motor de 180 hp de potência, ou seja, apenas 20 (vinte) HP a menos do que o exigido pelo edital, o que, evidentemente, **não resulta em qualquer prejuízo ao desempenho, produtividade e qualidade da máquina.**

Com efeito, a potência do motor não é o fator que, de forma isolada, determina o bom ciclo operacional da motoniveladora, mas, sim, o conjunto de componentes que recebem a energia do motor e a transmitem para as funções primordiais da referida máquina.

Justifica-se esta afirmação pelo fato de que a energia gerada no motor é transmitida para a bomba hidráulica e, após, a mesma conduz **energia hidráulica ao sistema de articulação**, e para o **sistema de deslocamento**, que tem início em dois motores de deslocamento, que conduzem a força para as rodas da máquina. Tudo isso é feito a partir da **força hidráulica** gerada, e, por isso, vários componentes estão envolvidos no desempenho da máquina, não apenas a potência do motor.

Nessa linha, cabe salientar que nenhuma máquina utiliza sua potência máxima, ou seja, o motor não é operado no limite de sua capacidade, pois isso só

acontece quando o mesmo está em alta rotação, provocando um superaquecimento e desgaste prematuro de seus componentes internos. Nenhum carro, caminhão ou máquina pesada utiliza a potência máxima do seu motor, pois isso é de todo desnecessário e, ademais, na maioria dos casos, sequer tem a possibilidade de acontecer, por dificuldade prática para tanto, em razão do patamar de serviço prestado e do porte operacional do maquinário.

No caso, verifica-se que o edital exige potência mínima de 200 hp, e que a máquina da impugnante está equipada com motor que entrega 180 hp, ou seja, **uma diferença de 20 hp a menos**, a qual não acarreta, em qualquer hipótese, perda ou diminuição prática e efetiva no desempenho e produtividade da máquina, seja quando a máquina estiver funcionando na sua faixa de operação normal, ou até mesmo na raríssima hipótese em que operar no limite de sua capacidade.

Ou seja, mesmo quando estiver operando em seu limite de capacidade, o que, aliás, é estritamente não recomendado, a diferença de 20 (vinte) hp será imperceptível, reduzindo-se a um valor de diferença meramente formal.

Deste modo, a exigência do edital ora impugnada revela-se um **meio** manifestamente **inadequado** para alcançar as **finalidades** legais previstas na Lei Federal nº 8.666/93 e Lei nº 10.520/02, pois se trata de exigência excessiva, em razão da violação do Princípio da Isonomia, **motivo pelo qual postula-se a sua retificação no edital.**

4. DA EXIGÊNCIA “PESO OPERACIONAL MÍNIMO 17.300 KG”

O edital exige que a motoniveladora tenha “*peso operacional mínimo 17.300 kg*” enquanto que a máquina da empresa impugnante, da marca *LiuGong*, modelo 4180D, possui 16.000 kg, ou seja, apenas 1.300 (um mil e trezentos) kg a menos do que o exigido pelo edital.

Considerando o elevadíssimo patamar de peso operacional das máquinas de construção, tal como no caso desta motoniveladora, **conclui-se que uma diferença de 1.300 kg no peso total do equipamento, que pesa aproximadamente 16.000 (dezesesseis mil) quilos, é uma diferença ínfima, que não acarreta qualquer prejuízo na qualidade, produtividade e desempenho da máquina.**

Pode-se afirmar que este déficit de 1.300 kg no peso total da máquina não detém o condão de interferir no desempenho técnico e na celeridade laboral, tendo em vista o severo nível de trabalho a que a máquina será submetida pela municipalidade. Nesta toada, **não há justificativa técnica plausível apta a fundamentar a exclusão da empresa impugnante somente em razão de esta ofertar uma motoniveladora com um peso 7,64% menor em relação à especificidade almejada pelo edital.**

Assim, a exigência de peso operacional mínimo de 17.000 kg não se mostra razoável, tendo em vista que qualquer das motoniveladoras do mercado atinge o mesmo resultado, embora existam pequenas diferenças nas suas especificações, se comparadas umas com as outras, o que é normal e inerente, pois é impossível com que todos os fabricantes produzam máquinas idênticas, com parâmetros exatamente iguais.

5. DA EXIGÊNCIA “LÂMINA CENTRAL [...] DIMENSÕES MÍNIMAS (COMPRIMENTO X ALTURA X ESPESSURA) 3.950MM X 660MM X 20MM”

O edital exige que a motoniveladora esteja equipada com lâmina com comprimento de 3.950mm e altura de 660mm, enquanto que o comprimento da lâmina da máquina ofertada pela empresa impugnante é de 3.690mm, ou seja, uma diferença de 26 centímetros (260 mm) e a altura é de 610, 05 centímetros (50 mm) a menos. Trata-se de uma diferença irrisória e insignificante que não apresenta interferência alguma no resultado prático apresentado pelo equipamento.

Para maior elucidação acerca do que versam as especificidades técnicas em questão, colaciona-se imagem de uma motoniveladora:



Conforme se vê, o comprimento e a altura da lâmina não precisa ser altamente preciso como pretende o edital, e mesmo que o faça, o edital deve estabelecer parâmetros de mercado conforme determina a Lei do Pregão, de modo a não resultar em uma exigência altamente excessiva, irrelevante e desnecessária.

Pode-se afirmar, portanto, que esta diferença de 260mm no comprimento, e 50mm na altura, da lâmina da motoniveladora ofertada pela empresa impugnante **não detém o condão de interferir no desempenho técnico e na celeridade laboral, tendo em vista o severo nível de trabalho a que a máquina será submetida pela municipalidade, e os quase 4.000 milímetros de comprimento e 610 milímetros de altura total.**

Nesta toada, **não há justificativa técnica plausível apta a fundamentar a exclusão da empresa impugnante somente em razão de esta ofertar uma motoniveladora equipada com lâmina de comprimento 9,3% e com altura 9,2% menor em relação às medidas almejadas pelo edital.**

Não sendo tais diferenças suficientes a acarretar qualquer alteração no resultado prático a ser obtido pela máquina, salta aos olhos o seu caráter discriminatório, uma vez que se caracteriza como especificação totalmente desnecessária ao objeto fim da máquina. Assim, sendo tal exigência excessiva, irrelevante e desnecessária, é, corolário lógico, ilegal, nos termos da legislação, razão pela qual deve ser retificada.

6. DO EXCESSIVO, INJUSTIFICADO E ILEGAL QUADRO DE ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA

O órgão do Ministério Público do Estado de Santa Catarina editou a Nota Técnica nº 02/2017, com orientações e parâmetros de fiscalização para Promotores de Justiça atuarem junto à editais de licitação de aquisição de máquinas pesadas. O documento provém do **Grupo Especial Anticorrupção**, e tem por base a experiência advinda da Operação Patrola, deflagrada em razão da existência de fortes indícios da existência de fraudes em processos licitatórios.

Este relevantíssimo documento estabeleceu precisos parâmetros de fiscalização a serem observados quando da edição/publicação de editais contendo licitações para a aquisição de maquinário pesado, - com eficácia e aplicabilidade em todo e qualquer estado -, referindo que:

1. Nas licitações para compra de máquinas pesadas, deve estar descrito no objeto do edital somente as **características básicas do equipamento** que tenham por fim, exclusivamente, definir a sua categoria, sendo suficientes a definição das seguintes especificações para cada tipo de máquina:

a) Retroescavadeira: potência, peso operacional mínimo, turbinada ou aspirada, volume mínimo da caçamba dianteira, volume mínimo da caçamba do braço de escavação, tipo de tração (4x2 ou 4x4).

b) Rolo compactador: potência mínima, peso operacional mínimo, tambor vibratório liso ou com patas.

c) Motoniveladora: potência mínima, peso operacional mínimo, comprimento mínimo da lâmina, escarificador traseiro, conjunto de ferramentas

d) Pá carregadeira: potência, peso operacional mínimo, volume mínimo da caçamba, caçamba dentada ou lâmina.

e) Escavadeira hidráulica: potência mínima, peso operacional mínimo, volume mínimo da caçamba, dimensão mínima da sapata.

f) Trator de esteira: potência mínima, peso operacional mínimo, escarificador traseiro.

g) Trator de pneus: potência mínima, peso operacional mínimo, tipo de tração (4x2 ou 4x4), presença de tomada de potência.

h) Caminhão: potência mínima, número de marchas, turbinado ou aspirado, tipo de tração (6x2 ou 6x4), freios e diferencial (curto, semi-curto ou longo), sistema SCR, tipo de carroceria.

3) Não devem ser incluídas, no objeto da licitação, especificações numéricas exatas que restrinjam a competitividade do certame, mas sim valores mínimos (ex. "potência mínima de", "peso operacional mínimo de");

Da leitura do trecho supra colacionado depreende-se que tais especificações são suficientes a descrever as máquinas que estariam minimamente aptas a atender a demanda proposta naqueles serviços de atendimento básico às municipalidades. **Qualquer exigência além daquelas elencadas no item 1, da referida Nota Técnica, não acarretam quaisquer diferenças significativas no desempenho e funcionalidade da motoniveladora a ser adquirida pela municipalidade.**

Neste ponto, tratou a Nota Técnica de mencionar, inclusive, aquelas especificidades reiteradamente adotadas pelas Prefeituras Municipais, mas que, por sua vez, são inteiramente dispensáveis e impertinentes, quando se fala em produtividade. Veja-se o que dispõe a alínea "c", do item 4:

4) Sempre que necessária a restrição a alguma especificação técnica cu dimensionamento, **deve estar justificado** expressamente o motivo de acordo com a realidade local, não sendo admissíveis exigências que não atendam ao interesse público, pois as diversas marcas concorrentes, mesmo com algumas especificações distintas, apresentam desempenho semelhante, suficiente para o serviço de uma Prefeitura Municipal. São exemplos de **exigências impertinentes** para cada tipo de máquina.

a) Retroescavadeira, pá carregadeira e escavadeira hidráulica: tipo de transmissão (se hidrostática ou power shift), basculamento por determinado número de cilindros, limites mínimos e máximos para a vazão ou pressão do sistema hidráulico, força de desagregação, número de módulos de trabalho, força mínima ou máxima de tração, número de cilindros do motor, tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível.

b) Rolo compactador: ângulo de oscilação dos eixos, frequência mínima ou máxima de vibração, força centrífuga mínima ou máxima, frequência mínima ou máxima de amplitude, tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível.

c) Motoniveladora: angulação mínima da lâmina, força mínima ou máxima de tração, articulação traseira ou dianteira à cabine de operação, círculo da lâmina com destes internos ou externos, tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível.

d) Trator de esteira: tipo de transmissão (se multitorque ou power shift), força mínima ou máxima de tração, velocidade máxima de deslocamento, tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível.

e) Trator de pneus: número de cilindros do motor, número de marchas a frente e à ré, força mínima ou máxima de tração, tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível.

f) Caminhão: tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível, tipo do motor (cummins, mwm).

Nesta toada, fazendo uso das disposições da referida Nota Técnica, depreende-se que se faz imperiosa a sucinta descrição das especificações da máquina a ser licitada, **o que não foi observado pelo Município de Pinhal da Serra/RS, ao caracterizar exageradamente a máquina objeto do Edital nº 06/2021.**

Confira-se, neste exato sentido, o seguinte aresto do **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**:

*Trata-se do Processo de Contas de Gestão (...) O Município de Ciríaco procedeu a realização de dois pregões presenciais – nº 006/2014 – aquisição de uma escavadeira hidráulica e nº 020/2014 – aquisição de um caminhão caçamba. Ocorre que constaram nas características dos bens licitados elementos **restritivos que inviabilizaram a participação de outros interessados**, como se demonstra a seguir: 1.1.1. PREGÃO Nº 006/2014 – ESCAVADEIRA HIDRÁULICA O objeto licitado deveria atender as seguintes especificações: “Uma Escavadeira Hidráulica de esteiras, nova, ano de fabricação 2014, com peso operacional mínimo de 20.500kg,*

com motor diesel turbo alimentado de 6 (seis) cilindros e de no mínimo 150HP e feito pelo próprio fabricante da máquina, com injeção direta de combustível e bomba de abastecimento de série, que atendam os níveis de emissão fase II, sistema elétrico de tensão mínima de 24 volts, 2 bombas de pistão axial de deslocação variável com vazão de no mínimo 2x206,5 L/min., material rodante com no mínimo 49 sapatas de cada lado com largura de no mínimo 700mm, comprimento da esteira de no mínimo 4.445mm cada lado, 9 roletes inferiores e 2 roletes superiores cada lado, comprimento do braço de escavação de no mínimo 2.900mm, comprimento da lança de no mínimo 5.700mm, força de escavação da caçamba de no mínimo 15.200Kgf, força de escavação do braço de no mínimo 10.800Kgf, largura máxima para transporte de 2.990mm, caçamba de no mínimo 0,9m³, força de tração máxima de no mínimo 22.200Kg, cabine fechada com ar condicionado standard de fábrica." (Fls. 133 a 144). Consta ainda, no referido edital, que o valor de referência do item seria de R\$ 430.000,00 (quatrocentos e trinta mil reais). (...) **para se caracterizar a restrição da licitação, não é necessária que se vede efetiva e concretamente a participação de um ou alguns fornecedores, antes pelo contrário: a mera iminência de redução ou estreitamento do competitivo, por si só, tornam indispensável a justificativa e o estudo técnico sobre a necessidade das características descritas pelo ente adquirente. Portanto, fica claro o direcionamento de licitação, bem como que não foi atingido o objetivo maior almejado pela licitação, ou seja, o de procurar os mercados adequados, acionando-se o maior número possível de ofertantes, para que, com isso, se possa obter o produto mais econômico para a Sociedade (...)** Processo: 001987-0200/14-4, Relator(a): Cezar Miola, PRIMEIRA CÂMARA, Julgado em 09/08/2016, Publicado em 25/08/2016, Boletim 1193/2016).

Destaca-se, por oportuno, trecho do julgado exposto acima:

"[...] para se caracterizar a restrição da licitação, não é necessária que se vede efetiva e concretamente a participação de um ou alguns fornecedores, antes pelo contrário: a mera iminência de redução ou estreitamento do competitivo, por si só, tornam indispensável a justificativa e o estudo técnico sobre a necessidade das características descritas pelo ente adquirente. Portanto, fica claro o direcionamento de licitação..."

Sendo assim, verifica-se que o edital, ao exigir que a motoniveladora licitada apresente um rol absurdo com incontáveis e específicas exigências, vai diametralmente de encontro com a Nota Técnica expedida pelo Ministério Público do

Estado de Santa Catarina, bem como ao entendimento jurisprudencial adotado pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul.

Assim, sob o aspecto do *ato administrativo*, tais exigências são nulas por total ausência de motivo e de justificativa, pois conforme a Lei da Ação Popular:

Lei Federal nº 4.717/65 - Lei da Ação Popular

Art. 2º São **nulos** os **atos lesivos** ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:

(...)

d) **inexistência dos motivos**;

(...)

Parágrafo único. Para a **conceituação** dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas

(...)

d) a **inexistência dos motivos** se verifica quando a **matéria de fato** ou de direito, em que se **fundamenta** o ato, é **materialmente inexistente** ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;

Não deve, destarte, serem exigidas especificações técnicas irrelevantes, desnecessárias ou excessivas nos editais de licitação, as quais não apresentam relação direta com a pertinente finalidade que se pretende atingir através do objeto licitado, pois isso restringe a competição, e, portanto, é ilegal, nos termos da **Lei do Pregão**:

Lei Federal 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, limitem a competição**; [Grifei]

Neste mesmo sentido dispõe a Lei Federal nº 8.666/93 (*Lei Geral de Licitações*), em seu artigo 3º:

“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 **proibição 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; [Grifou-se]

Neste sentido, não pode o Ente Municipal criar novos requisitos além daqueles previstos na Lei, haja vista que a Lei simplesmente não permite e não outorga ao gestor público qualquer discricionariedade/liberdade para fazer isso. O dispositivo da lei é expresso e claro ao dizer que são “vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição”. Nesta trilha, vale lembrar o que dispõe a Constituição Federal de 1988:

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 (...)

Portanto, totalmente ilegal manter o quadro de especificações nos termos atuais. Vale ser ponderado, ainda, que segundo a Lei Federal nº 9.784/99, a Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos *princípios da razoabilidade e proporcionalidade* (art. 2º), o que predetermina a adequação entre os meios e fins nas decisões do Poder Público.

Conforme *Maria Sylvia Zanella Di Pietro*:

“Embora a Lei no 9.784/99 faça referência aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, separadamente, na realidade, o segundo constitui um dos aspectos contidos no primeiro. Isto porque o princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto. Com efeito, embora a norma legal deixe um espaço livre para decisão administrativa, segundo critérios de oportunidade e conveniência, essa liberdade às vezes se reduz no caso concreto, onde os fatos podem apontar para o administrador a melhor solução (cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, in RDP 65/27). Se a decisão é manifestamente inadequada para alcançar

a finalidade legal, a Administração terá exorbitado dos limites da discricionariedade e o Poder Judiciário poderá corrigir a ilegalidade (Capítulo 7, item 7.8.5).”² [sem grifo no original]

Assim, é de se concluir que a finalidade legal da licitação, portanto, é garantir a competitividade, a fim de que se propicie a aquisição de um bem necessário ao serviço público, sem privilégios ou preferências a quem quer que seja.

Deste modo, o quadro de exigências do presente edital ora impugnado, revela-se um meio manifestamente inadequado para alcançar as finalidades legais previstas na Lei Federal nº 8.666/93, artigo 3º, e Lei do Pregão (Lei Federal nº 10.520/02) pois se tratam de exigências irrelevantes e imotivadas, que não serão levadas a efeito na prestação do serviço público.

Não havendo, portanto, motivo válido (fundamento técnico) para a exigência em questão, deve incidir, no caso, a Súmula 473, do Supremo Tribunal Federal – STF:

“A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”

Comprovado o excesso e desproporcionalidade das consequências práticas do quadro de especificações veiculado pelo “ANEXO I”, ora impugnado, porquanto o mesmo constitui óbice à obtenção da contratação mais vantajosa, indo diametralmente de encontro à natureza competitiva inerente aos processos licitatórios, se faz necessária a retificação do edital nos termos da Norma Técnica e legislação supramencionada, a fim de que reste presente no referido anexo tão somente aqueles parâmetros técnicos sugeridos pela Norma Técnica nº 02/2017, afastando qualquer antijuridicidade que possa macular todo o procedimento que se iniciará.

DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, requer:

a) o recebimento, apreciação e resposta da impugnação no prazo legal, sob pena de nulidade por violação do princípio do contraditório e da ampla defesa, assim como o enfrentamento de toda a matéria impugnada com

² DY PIETRO, Maria Sylvania Zanella; DIREITO ADMINISTRATIVO; 30 ed. Rio de Janeiro, Forense, 2017. Versão Digital (3.3.12)


exposição do fundamento de fato, técnico, jurídico e legal de sua decisão, notadamente no tocante à necessária alteração do "ANEXO I – RELAÇÃO DOS ITENS DA LICITAÇÃO" e item "7.1.6 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA", alínea "b";

b) no mérito, a **procedência da impugnação**, por meio da **exclusão** daquelas especificações não constantes na aludida Nota Técnica de nº 02/2017, bem como da **retificação** das exigências mantidas, para que no edital passe a constar: "Potência líquida mínima de **180 hp**", "Peso operacional mínimo de **16.000 kg**" e "LÂMINA CENTRAL[...] dimensões mínimas (comprimento x altura x espessura) **3.690mm x 610mm x 20mm**", com vistas a possibilitar a ampla concorrência licitatória, evitando que reste caracterizado a limitação da competição e o direcionamento licitatório.

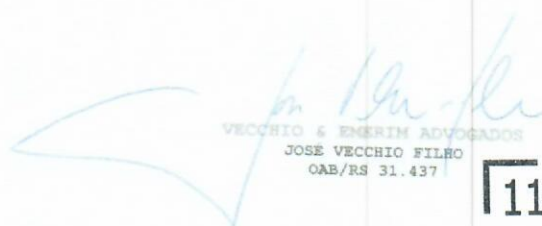
Por fim, aguardando pelas providências cabíveis, coloca-se à disposição para esclarecimentos complementares que eventualmente forem considerados pertinentes, por meio do endereço eletrônico admcomercial@priorigrupo.com.br ou telefone (51) 3061-2221.

Prestigiando a Lei e a competitividade,
Pede e espera deferimento.

Porto Alegre/RS, 08 de fevereiro de 2021.


NEURI BERTINATTO

Sócio – Diretor


VECCHIO & EMERIM ADVOGADOS
JOSE VECCHIO FILHO
OAB/RS 31.437


VECCHIO & EMERIM ADVOGADOS
GERSON DAMETTO BAROTTO
OAB/RS 106.959

11.920.102/0001-41

BERTINATTO MAQUINAS EIRELI - EPP

RUA VOLUNTÁRIOS DA PÁTRIA, 1013
FLORESTA - CEP 90230-011

PORTO ALEGRE-RS

1 - REQUERIMENTO

ILMO. SR. PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL, INDUSTRIAL E SERVIÇOS DO RIO GRANDE DO SUL

NOME: **BERTINATTO MAQUINAS EIRELI - EPP**
 (da Empresa ou do Agente Auxiliar do Comércio)
 requer a V.Sª o deferimento do seguinte ato:

Nº DE VIAS	CÓDIGO DO ATO	CÓDIGO DO EVENTO	QTDE	DESCRIÇÃO DO ATO / EVENTO	Nº FCN/RE
3	091	046	1	ATO CONSTITUTIVO - EIRELI TRANSFORMACAO	RS2201701017438

25 AGO 2017
 01 SET 2017
 16 AGO 2017

Nº FCN/RE
 RS2201701017438

07 AGO 2017

PORTO ALEGRE - RS
 Local
 1 Agosto 2017
 Data

Representante Legal da Empresa / Agente Auxiliar do Comércio:
 Nome: NEURI BERTINATTO
 Telefone de Contato: (51) 3361-2888
 Assinatura: *Neuri Bertinatto*

2 - USO DA JUNTA COMERCIAL

DECISÃO SINGULAR DECISÃO COLEGIADA

Nome(s) Empresarial(ais) igual(ais) ou semelhante(s):

SIM SIM *Sina 12 17*
Sina 13 17
 NÃO *1 1* *Sina* NÃO *1 1* *Sina*
 Data Responsável Data Responsável

Processo em Ordem
 A decisão
 / /
 Data
 Responsável

DECISÃO SINGULAR
 Processo em exigência. (Vide despacho em folha anexa) 2ª Exigência 3ª Exigência 4ª Exigência 5ª Exigência
 Processo deferido. Publique-se e archive-se. *13, 09, 17*
 Processo indeferido. Publique-se. *13, 09, 17*
 Data Responsável

DECISÃO COLEGIADA
 Processo em exigência. (Vide despacho em folha anexa) 2ª Exigência 3ª Exigência 4ª Exigência 5ª Exigência
 Processo deferido. Publique-se e archive-se.
 Processo indeferido. Publique-se.
 Data Vogal Vogal Vogal
 Presidente da Turma

OBSERVAÇÕES

RS 72691413-11920102000141

ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA "BERTINATTO MAQUINAS EIRELI"

1. **NEURI BERTINATTO**, brasileiro, casado pelo regime de comunhão universal de bens, empresário, inscrito no CPF sob nº 589.382.490-34, documento de identidade nº 8050875973, expedida pela SSP/RS, residente e domiciliado a Av.Independencia, 56 apto.201, B.Independência, CEP 90035-070 em Porto Alegre – RS, único sócio da Sociedade Limitada registrada na Junta Comercial como "**BERTINATTO MAQUINAS LTDA.ME**", com sede social a Rua Voluntários da Pátria, 1013, B.Floresta, CEP 90230-011, em Porto Alegre, RS, inscrita no CNPJ sob nº 11.920.102/0001-41, com seu registro arquivado na MM Junta Comercial do Estado de RS sob NIRE nº 43206625451 em 29/04/2010, por esse instrumento transforma e constitui uma EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA, que girará sob o nome empresarial de "**BERTINATTO MAQUINAS EIRELI**" e terá sede e domicílio na Rua Voluntários da Pátria, 1013, B.Floresta, CEP 90230-011, em Porto Alegre, RS, inscrita no CNPJ sob nº 11.920.102/0001-41.
2. O capital será formado pelo acervo patrimonial da sociedade limitada de R\$ 1.500.000,00 (Hum milhão e quinhentos mil reais), totalmente integralizados em moeda corrente nacional.
3. O objeto é: Importação, Exportação, Locação, Distribuição e Comércio Atacadista e Varejista de Maquinas e Equipamentos para uso Comercial, Industrial e Agrícola; Importação, Exportação e Comercio de Partes e Peças de reposição; Comercio Varejista de Lubrificantes; Comercio Varejista de Automóveis, Camionetas e Utilitários novos e usados; Prestação de Serviços Mecânicos e Assistencia Técnica; Transporte Rodoviário de Cargas em geral; Locação de Automóveis; Locação de Automóveis com condutor; Locação de Maquinas e Equipamentos para uso Comercial, Industrial e Agrícola com operador; Serviços de Portaria, Limpeza, Ascensorista, Telefonista, Copa, Cozinha, Escritório, Construção Civil, Terraplanagem, Jardinagem, Pintura, Coleta e Entrega de Produtos e Materiais e Representações Comerciais de Maquinas e Equipamentos.
4. A presente empresa se constitui por prazo indeterminado, tendo iniciado as atividades em 29/04/2010.
5. A responsabilidade do empresário é restrita ao valor de seu capital e responde exclusivamente pela integralização do capital.
6. A administração da empresa caberá a **NEURI BERTINATTO** com os poderes e atribuições de administrar os negócios sociais, vedado, no entanto, o uso do nome empresarial em atividades estranhas ao interesse empresarial.
7. Ao término da cada exercício em 31 de dezembro, o administrador prestará contas justificadas de sua administração, procedendo à elaboração do inventário, do balanço patrimonial e do balanço de resultado econômico, cabendo ao empresário, os lucros ou perdas apurados.
8. Nos quatro meses seguintes ao término do exercício, o empresário deliberará sobre as contas e designará administrador(es) quando for o caso.

1



9. A EIRELI poderá a qualquer tempo, abrir ou fechar filial ou outra dependência, mediante alteração do ato constitutivo, devidamente assinada pelo titular da empresa.

10. Falecendo o empresário, a empresa continuará suas atividades com os herdeiros, sucessores e o incapaz. Não sendo possível ou inexistindo interesse destes, o valor de seus haveres será apurado e liquidado com base na situação patrimonial da empresa, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado.

11. A Administradora declara, sob as penas da lei, de que não está impedida de exercer a administração da EIRELI, por lei especial, ou em virtude de condenação criminal, ou por se encontrar sob os efeitos dela, a pena que vede, ainda que temporariamente, o acesso a cargos públicos; ou por crime falimentar, de prevaricação, peita ou suborno, concussão, peculato, ou contra a economia popular, contra o sistema financeiro nacional, contra normas de defesa da concorrência, contra as relações de consumo, fé pública ou a propriedade.

12. Declaro, sob as penas da lei, que não participo de nenhuma outra empresa dessa modalidade.

13. Fica eleito o Foro de Porto Alegre/RS para o exercício e o cumprimento dos direitos e obrigações resultantes deste ato constitutivo.

Porto Alegre, 12 de Julho de 2017.


NEURI BERTINATTO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CERTIFICO O REGISTRO EM: 13/09/2017 SOB Nº: 43600288329
Protocolo: 17/213433-1, DE 14/07/2017

BERTINATTO MAQUINAS EIRELI -
EPP


CLEVERTON SIGNOR
SECRETÁRIO-GERAL

JUNTA COMERCIAL INDUSTRIAL E SERVIÇOS DO RIO GRANDE DO SUL

**NOTA TÉCNICA DO CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DA
MORALIDADE ADMINISTRATIVA (CMA) E DO GRUPO ESPECIAL
ANTICORRUPÇÃO (GEAC) Nº 02/2017**

Orienta os Promotores de Justiça acerca da fiscalização dos editais de licitação destinados à aquisição de peças e aquisição e reforma de máquinas e equipamentos

O CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA no exercício das atribuições previstas no art. 54, VI, da Lei Complementar Estadual n. 197/2000 – Lei Orgânica do Ministério Público de Santa Catarina, e o GRUPO ESPECIAL ANTICORRUPÇÃO, a ele vinculado;

CONSIDERANDO as funções institucionais do Ministério Público, previstas nos arts. 127 e 129 da Constituição Federal, nos arts. 82 e 83 da Lei Complementar Estadual nº 197, de 13 de julho de 2000 (Lei Orgânica Estadual do Ministério Público de Santa Catarina), das quais se extrai competir-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, em cujo contexto se insere a defesa do patrimônio público e dos princípios constitucionais da Administração (CF, art. 37);

CONSIDERANDO que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal, e dos Municípios "zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público" (art. 23, inciso I, da CF/88);

CONSIDERANDO que "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 [...]" (art. 37, caput, da CF/88);

CONSIDERANDO que um dos principais parâmetros de regência do exercício da função administrativa está lançado no artigo 37, inciso XXI, da CF/88, que estipula a realização de licitação antecedente a toda e qualquer contratação de obra, serviços, compras e alienações, dever concretizado essencialmente pela Lei 8.666/1993, de forma que seja assegurada a igualdade de condições entre todos os concorrentes;



CONSIDERANDO que a licitação pública é o procedimento administrativo por meio do qual a Administração seleciona com quem e sob quais condições firmará contrato, destinando-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da probidade administrativa, do julgamento objetivo (art. 3º);

CONSIDERANDO o artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/93, que veda aos agentes públicos 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;

CONSIDERANDO que a Lei de Licitações determina que as compras da Administração Pública deverão "*submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado*" (art. 15, III);

CONSIDERANDO que a experiência recente no enfrentamento à corrupção e à improbidade administrativa, sobretudo os dados colhidos quando da execução da **OPERAÇÃO PATROLA** em diversos Municípios catarinenses, demonstrou que dezenas de procedimentos licitatórios destinados à aquisição de peças, máquinas e equipamentos haviam sido fraudados, em detrimento dos princípios constitucionais da legalidade, moralidade e isonomia, e a incorrer ainda em tipos penais previstos na Lei 8.666/93;

CONSIDERANDO que a aludida fraude ocorria, como regra, mediante inserção no edital de exigências desnecessárias e incompatíveis com o interesse público, notadamente em relação à descrição do objeto, o que culminava com possibilidade de fornecimento do veículo ou equipamento apenas por parte de uma única pessoa jurídica;

CONSIDERANDO que "[...] *Todas as demais exigências inseridas no instrumento convocatório dependem em tudo e por tudo da definição do objeto, porquanto devem ser erguidas de modo compatível e proporcional a ele. [...] mas que, em contrapartida, "Isso significa que o agente administrativo, no uso de sua competência discricionária, não pode escolher o objeto que pessoalmente lhe convenha, salientando características que não sejam relevantes para a consecução do interesse público, mas que sirvam a restringir o acesso à licitação, direcionando-a a pessoas predeterminadas.*" (NIEBUHR, Joel de Menezes, *Licitação pública e contrato administrativo*. 2ª ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 262);

CONSIDERANDO que "*Todas as especificações relacionadas ao objeto da licitação exigidas pela Administração Pública em instrumento convocatório devem encontrar justificativa em interesse público, sob pena de revelar ilegalidade, restrição indevida da competitividade e, eventualmente, o direcionamento da licitação pública.*" (NIEBUHR, Joel de Menezes, *op. cit.*, p. 263);



CONSIDERANDO a necessidade de evitar irregularidades em editais de licitação que tenham por objeto a aquisição de maquinário, geralmente decorrentes de regras que restrinjam a participação de empresas (notadamente pelo direcionamento realizado na descrição do objeto, de forma a permitir que seja fornecido por um único ou por poucos fornecedores) e preços acima do praticado no mercado, ferindo os princípios da legalidade, da isonomia e da economicidade;

CONSIDERANDO que as cotações prévias de preços não refletem os valores verdadeiros de mercado dos equipamentos, pois há domínio de mercado por poucas empresas e essas, em regra, ao serem consultadas, informam valores para venda aos órgãos públicos mais altos do que aqueles oferecidos ao setor privado;

CONSIDERANDO que, em consequência, as compras realizadas pelos órgãos e entidades da Administração Pública municipal, estadual e federal ocorrem por valores superfaturados, ou seja, não observam os valores reais dos produtos;

CONSIDERANDO que o combate aos atos de improbidade administrativa, em todas as expressões previstas na Lei n. 8.429/92 (atos que produzem enriquecimento ilícito, atos que causam prejuízo ao erário e atos atentatórios aos princípios da Administração Pública), mostra-se tanto mais eficiente quanto realizado em caráter preventivo;

CONSIDERANDO que "A atuação preventiva do Ministério Público enquanto mediador e negociador social em prol da cultura da boa administração traz efeitos no combate à improbidade administrativa no Brasil. Além de norma principiológica, a boa administração constitui um direito fundamental. Contribui para o conceito de boa administração a ideia de Good Governance, extraída do Direito anglo-saxônico. O MP brasileiro, enquanto Ombudsman do povo, há de direcionar suas atividades em prol da concretização do direito fundamental à boa administração, mediante uma atuação preventiva, pedagógica e não apenas repressiva." (ISMAIL FILHO, Salomão. *A importância da atuação preventiva do Ministério Público ombudsman em prol da boa administração, no combate à improbidade administrativa*, Revista do CNMP: improbidade administrativa/CNMP. Brasília, CNMP, n. 5, 2015, p. 105).

RESOLVEM

Expedir a presente **NOTA TÉCNICA**, sem caráter vinculante e respeitada a autonomia funcional, aos Promotores de Justiça com atuação na área da Moralidade Administrativa, tendo em conta as seguintes diretrizes:

1. Nas licitações para compra de máquinas pesadas, deve estar descrito no objeto do edital somente as **características básicas do equipamento** que tenham por fim, exclusivamente, definir a sua categoria, sendo suficientes a definição das seguintes especificações para cada tipo de máquina:



a) Retroescavadeira: potência, peso operacional mínimo, turbinada ou aspirada, volume mínimo da caçamba dianteira, volume mínimo da caçamba do braço de escavação, tipo de tração (4x2 ou 4x4).

b) Rolo compactador: potência mínima, peso operacional mínimo, tambor vibratório liso ou com patas.

c) Motoniveladora: potência mínima, peso operacional mínimo, comprimento mínimo da lâmina, escarificador traseiro, conjunto de ferramentas.

d) Pá carregadeira: potência, peso operacional mínimo, volume mínimo da caçamba, caçamba dentada ou lâmina.

e) Escavadeira hidráulica: potência mínima, peso operacional mínimo, volume mínimo da caçamba, dimensão mínima da sapata.

f) Trator de esteira: potência mínima, peso operacional mínimo, escarificador traseiro.

g) Trator de pneus: potência mínima, peso operacional mínimo, tipo de tração (4x2 ou 4x4), presença de tomada de potência.

h) Caminhão: potência mínima, número de marchas, turbinado ou aspirado, tipo de tração (6x2 ou 6x4), freios e diferencial (curto, semi-curto ou longo), sistema SCR, tipo de carroceria.

2) Nas licitações para compra de máquinas pesadas, é possível também a **inclusão das seguintes características** de conformidade ou conforto: ano de fabricação, estado do produto (novo ou usado), procedência de fabricação (nacional ou importado), cabine fechada ou aberta, ar-condicionado, lavadores de vidros, extintores de incêndio, cinto de segurança, bancos ajustáveis e sistemas de iluminação e sinalização (alarmes sonoro de ré, pisca alerta e direcional e buzina), tipos de pneus, bem como garantia do produto, desde que mais de um fabricante possa atender as especificações de todos os itens solicitados com equipamento de uma mesma categoria.

3) Não devem ser incluídas, no objeto da licitação, especificações numéricas exatas que restrinjam a competitividade do certame, mas sim valores mínimos (ex. "potência mínima de", "peso operacional mínimo de");

4) Sempre que necessária a restrição a alguma especificação técnica ou dimensão, **deve estar justificado** expressamente o motivo de acordo com a realidade local, não sendo admissíveis exigências que não atendam ao interesse público, pois as diversas marcas concorrentes, mesmo com algumas especificações distintas, apresentam desempenho semelhante, suficiente para o serviço de uma Prefeitura Municipal. São



exemplos de **exigências impertinentes** para cada tipo de máquina:

a) Retroescavadeira, pá carregadeira e escavadeira hidráulica: tipo de transmissão (se hidrostática ou power shift), basculamento por determinado número de cilindros, limites mínimos e máximos para a vazão ou pressão do sistema hidráulico, força de desagregação, número de módulos de trabalho, força mínima ou máxima de tração, número de cilindros do motor, tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível.

b) Rolo compactador: ângulo de oscilação dos eixos, frequência mínima ou máxima de vibração, força centrífuga mínima ou máxima, frequência mínima ou máxima de amplitude, tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível.

c) Motoniveladora: angulação mínima da lâmina, força mínima ou máxima de tração, articulação traseira ou dianteira à cabine de operação, círculo da lâmina com dentes internos ou externos, tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível.

d) Trator de esteira: tipo de transmissão (se multitorque ou power shift), força mínima ou máxima de tração, velocidade máxima de deslocamento, tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível.

e) Trator de pneus: número de cilindros do motor, número de marchas a frente e à ré, força mínima ou máxima de tração, tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível.

f) Caminhão: tamanho máximo ou mínimo do reservatório de combustível, tipo do motor (cummins, mwm).

5) Para **estimativa preliminar do valor do bem** a ser adquirido na licitação, de modo a garantir a observância ao princípio da economicidade, deve ser realizada sempre cotação prévia de preços com, no mínimo, 3 (três) empresas atuantes no mercado, que deverão, preferencialmente, encaminhar o orçamento acompanhado de cópia de pelo menos 1 (uma) nota fiscal da venda do mesmo produto ao setor privado no último ano, certificando nos autos que o orçamento apresentado diz respeito a equipamento que se enquadre na descrição do produto pretendido pela municipalidade e que está em conformidade com o valor de mercado;

6) Definido o objeto da licitação e concluída a cotação prévia de preços, somente deve ser dado prosseguimento ao processo licitatório se houver **mais de uma marca de equipamento na mesma categoria** que se enquadre na descrição do objeto da licitação, o que deverá ser certificado expressamente nos autos;

7) Nas licitações para compra de peças, deverá constar expressamente no objeto do certame a **descrição completa de cada peça**, inclusive com o seu código, também conhecido como *number part* ou *part number* de modo a possibilitar a correta

identificação do produto por todos os licitantes;

8) Antes da compra de peças (mediante licitação ou dispensa), a desmontagem da máquina e identificação das peças defeituosas deverão, preferencialmente, ser feitas por mecânico da Prefeitura Municipal e, em caso de inexistência de profissional apto nos quadros do Município, por pessoa física ou jurídica contratada especialmente para esse fim, vedando-se sua participação no futuro procedimento licitatório e no fornecimento do produto;

9) A troca da peça defeituosa pela peça nova (mão-de-obra) deverá, preferencialmente, ser feita por mecânico da Prefeitura, salvo em situações excepcionais devidamente justificadas por escrito (p. ex., perda da garantia, exigência de conhecimento técnico altamente especializado, etc.);

10) Nas licitações para compra de peças, quando a troca for realizada por empresa contratada, deverá constar no edital que **as peças defeituosas deverão ser restituídas ao ente público**, de modo a evitar que as peças sejam reparadas e depois reinseridas nas máquinas;


11) Nas licitações para compra de peças, deverá a Administração Pública evitar o uso da modalidade de licitação convite e atentar que o **limite máximo de dispensa de licitação para compra direta previsto no art. 24, II, da Lei 8.666/93 é anual** e refere-se à totalidade de máquinas que compõem a frota municipal, e não a cada máquina isoladamente;

12) Nas licitações para compra de peças, deverá a Administração Pública dar preferência para a realização de **registro de preços** com frequência mínima anual, nos termos do art. 15 da Lei 8.666/93, ao menos em relação às peças cuja aquisição seja mais comum na atividade do Município.

Inclua-se a presente Nota Técnica na *intranet* (página do CMA) e remeta-se, para conhecimento, por e-mail, cópia do presente expediente aos Promotores de Justiça com atribuição na área da moralidade administrativa.

Florianópolis, 14 de março de 2017.


SAMUEL DAL-FARRA NASPOLINI
Coordenador do CMA


ANDREZA BORINELLI
Coordenadora Adjunta do CMA



mpw
MARINA MODESTO REBELO
Promotora de Justiça - GEAC

F. Pinto Weiblen
FABRÍCIO PINTO WEIBLEN
Promotor de Justiça - GEAC

J. P. Campos
JEAN PIERRE CAMPOS
Promotor de Justiça - GEAC

MARCOS AUGUSTO BRANDALISE
Promotor de Justiça - GEAC

R. Maia de Faria
RENATO MAIA DE FÁRIA
Promotor de Justiça - Op. Patroia

Gilberto Assink de Souza
GILBERTO ASSINK DE SOUZA
Promotor de Justiça - GEAC

Alexandre Volpatto
ALEXANDRE VOLPATTO
Promotor de Justiça - GEAC

JOÃO PAULO BIANCHI BEAL
Promotor de Justiça - Op. Patroia



República Federativa do Brasil
Estado do Rio Grande do Sul
Município de Pinhal da Serra

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

MUNICÍPIO DE PINHAL DA SERRA
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 40/2021
EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 06/2021
OBJETO DA LICITAÇÃO: MOTONIVELADORA

I – DA SÍNTESE DA IMPUGNAÇÃO:

Trata-se de resposta à impugnação interposta por BERTINATTO MAQUINAS EIRELLI - EPP contra o Edital de Pregão Presencial nº 06/2021, que tem por objeto a aquisição de uma MOTONIVELADORA.

A empresa apresentou **impugnação ao edital de forma presencial, em 09.02.2020**, no prazo previsto no subitem 14.1 do Edital de Pregão Presencial nº 06/2021, alegando, em síntese, que as exigências impostas pelo edital acarretam evidente restrição da competitividade do certame, a saber: **(1)** Da exigência “CÓPIA AUTENTICADA DO CERTIFICADO DO FABRICANTE ISO 9001 E ISO 14001”; **(2)** Da exigência “POTÊNCIA MÍNIMA LÍQUIDA DE 200 HP”; **(3)** Da exigência “PESO OPERACIONAL MÍNIMO 17.300 KG”; e **(4)** Da exigência “LÂMINA CENTRAL [...] DIMENSÕES MÍNIMAS (COMPRIMENTO X ALTURA X ESPESSURA) 3.950MM X 660MM X 20MM”.

Desta forma, entendendo que as imposições carecem de revisão, requereu, ao final, o recebimento e apreciação da impugnação e, no mérito, a procedência da impugnação por meio da exclusão ou retificação das exigências impugnadas.

II – DA TEMPESTIVIDADE:

Sem adentrar no mérito, cumpre consignar que a impugnante encaminhou em tempo hábil sua impugnação, portanto, merece ter seu



República Federativa do Brasil
Estado do Rio Grande do Sul
Município de Pinhal da Serra

mérito analisado, já que atentou para os prazos estabelecidos na norma regulamentar.

III – DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES:

Inicialmente, quanto ao mérito, temos que **assiste razão à impugnante** no que concerne especificadamente à exigência de **(1) “CÓPIA AUTENTICADA DO CERTIFICADO DO FABRICANTE ISO 9001 E ISO 14001”**.

A certificação, como espécie de avaliação da conformidade, não se presta a indicar que um produto ou serviço é bom, mas apenas a demonstrar que o objeto avaliado cumpre os requisitos fixados na respectiva norma. Referidos requisitos são sempre estabelecidos funcionalmente, de forma que a obediência às exigências da norma gera a presunção do alcance da função pretendida. Além do que, obter a certificação ISO é uma faculdade das empresas, pois não há lei que a indique como condição para exercício de qualquer atividade.

Mostra-se restritiva, portanto, a exigência desse documento como condição para qualificação técnica da presente licitação, pois afastar os participantes não certificados reduz a possibilidade de alcance da melhor proposta para a Administração, sem que haja justificativa razoável para tanto.

Pelo exposto, no ponto, conheço da impugnação impetrada pela impugnante e considero **PROCEDENTE a exclusão da CERTIFICAÇÃO ISO 9001 E ISO 14001 como requisito de qualificação técnica do edital**.

No entanto, diverso é o posicionamento deste ente municipal quanto às demais especificações contidas no edital e que foram impugnadas pela impugnante, a seguir descritas:

(2) Da exigência “POTÊNCIA MÍNIMA LÍQUIDA DE 200 HP”;

(3) Da exigência “PESO OPERACIONAL MÍNIMO 17.300 KG”;



República Federativa do Brasil
Estado do Rio Grande do Sul
Município de Pinhal da Serra

(4) Da exigência “LÂMINA CENTRAL [...] DIMENSÕES MÍNIMAS (COMPRIMENTO X ALTURA X ESPESSURA) 3.950MM X 660MM X 20MM”.

Cumprido destacar, inicialmente, que no que tange às contratações realizadas mediante licitação, deve a Administração Pública, em observância ao disposto no art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/93, garantir a igualdade na participação dos licitantes e a selecionar a proposta mais vantajosa, em observância aos princípios básicos descritos na mencionada lei.

Desta forma, dependendo do bem que se busca adquirir, pode a Administração exigir características que melhor protejam as suas necessidades, com base na conveniência e oportunidade, sem causar qualquer ofensa aos princípios da competitividade, da igualdade e da economicidade.

A seleção de proposta mais vantajosa, prevista no art. 3º da Lei nº 8.666/93, reforça o poder discricionário do agente público quando caracteriza o equipamento adequado às necessidades do serviço público. Não é uma faculdade descrever corretamente a máquina pretendida pela Administração e sim um dever previsto no art. 14 da Lei 8666/93.

Destarte, feitas estas breves considerações, no que se refere às demais impugnações ao edital, a impugnante afirma que as exigências mínimas de potência, peso operacional e dimensões da lâmina central são indevidas, e que a máquina ofertada pela empresa impugnante, possuindo diferenças ínfimas das especificidades dos requisitos do edital, não acarreta qualquer prejuízo de qualidade, produtividade e desempenho final, fundamentando sua decisão com base na Nota Técnica nº 02/2017, expedida pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina, a qual apresenta orientações e parâmetros de fiscalização para Promotores de Justiça atuarem junto a editais de licitação de aquisição de máquinas pesadas.

No entanto, trata-se aqui de interpretação equivocada dada pela impugnante no que concerne às especificações básicas do equipamento que devem estar descritas no edital.



República Federativa do Brasil
Estado do Rio Grande do Sul
Município de Pinhal da Serra

Ora, a orientação expedida pelo Ministério Público daquele estado **é justamente no sentido de que no objeto descrito no edital constem as características básicas** do equipamento, entre as quais descreve como **suficientes** para o caso de Motoniveladora as seguintes descrições: potência **MÍNIMA**, peso operacional **MÍNIMO**, comprimento **MÍNIMO** de lâmina, etc.

Fato é que especificações mínimas do bem influenciam na operacionalidade da máquina, de modo que a atribuição de padrões mínimos tem a ver com necessidades resultantes de certos solos em que a motoniveladora, objeto da licitação, precisa trabalhar.

O que não podemos deixar de analisar é que, ao somarmos todos os apontamentos e reduções sugeridas pela impugnante, diferentemente do que afirmado pela mesma, reduziremos drasticamente o poder de operacionalidade e qualidade da máquina.

Não haveria razões para as empresas produzirem máquinas com especificações diferentes, se o desempenho, produtividade e qualidade final que apresentassem fossem praticamente as mesmas, como afirma a impugnante. Pequenas diferenças entre as especificações interferem, sim, no resultado final apresentado pela máquina.

Assim sendo, entende-se que não se reveste de ilegalidade o edital ao fazer constar as especificações mínimas da máquina, atribuindo ao maquinário potência mínima, peso operacional mínimo ou comprimento mínimo de lâmina.

Além do mais, em que pese tais especificações da máquina possam afastar a participação de algumas marcas, por não se adequarem às especificações definidas pelo edital, por outro lado, não impede a concorrência de outras tantas, não se tratando, portanto, de restrição da competitividade do certame.

Portanto, diante da existência de opções no mercado que atenderiam a contento as especificações do edital, o que não culminaria na possibilidade de fornecimento apenas por uma única pessoa jurídica ou poucos



República Federativa do Brasil
Estado do Rio Grande do Sul
Município de Pinhal da Serra

fornecedores, não há como acolher a tese de restrição da competitividade da licitação. Aliás, cumpre destacar que descabe ao licitante interessado em participar de um certame discutir qual a melhor técnica para o objeto da licitação.

IV – DA DECISÃO:

Diante do exposto, **CONHEÇO DA IMPUGNAÇÃO**, uma vez que presente os requisitos de admissibilidade, e, no mérito, decido por conceder-lhe **PARCIAL PROVIMENTO** para o fim específico de excluir a **CERTIFICAÇÃO ISO 9001 E ISO 14001** como requisito de qualificação técnica do edital.

Pinhal da Serra/RS, 10 de fevereiro de 2021.

JOSE ROBISON RODRIGUES DUARTE
Prefeito Municipal