



**IMPUGNANTE: XCMG BRASIL INDÚSTRIA LTDA**

**IMPUGNADO: MUNICÍPIO DE TIO HUGO**

**PROCESSO Nº: 2018.003/0009**

**NATUREZA: PREGÃO PRESENCIAL Nº 004/2018**

**OBJETO: PARA AQUISIÇÃO DE UMA RETROESCAVADEIRA**

## **DECISÃO ADMINISTRATIVA DE IMPUGNAÇÃO DE EDITAL**

O Impugnado, através do competente Setor de Licitações e Compras, proveu a abertura do Edital pela Modalidade de Pregão Presencial nº 004/2018, objetivando a aquisição de Uma Retroescavadeira Nova 4x4 tracionada, com potência mínima de 85HP, com gabine fechada com ar condicionado, modelo 2017/2018 e demais especificações descritas no Anexo I do Edital.

Foi dada publicidade ao respectivo ato, nos termos da lei, publicando-o no DOU, no DOE, no Jornal do Comércio, no Jornal o Mensageiro e no *site* do Impugnado, bem como no Quadro Oficial de Publicações, definidos na Lei Municipal nº 024/2001, atendendo assim, de plano, a disposições da Lei 8.666 de 21 de junho de 1993.

O Edital em seu item "1. OBS" estabeleceu que - "A Licitante deverá ter Peças e Assistência Técnica, num raio de 100 km da sede da Contratante, "de acordo com o item 5.2 letra"a" deste edital, tendo em vista assegurar eventual manutenção do equipamento a ser adquirido".



A Impugnante, no dia 09 de março de 2018, apresentou Impugnação ao Edital, alegando que a exigência trazida no item 1. OBS trata-se de exigência desproporcional e conflitante com os princípios que regem as licitações.

Alega que as disposições do Edital afrontam à Constituição Brasileira e os princípios norteadores do direito administrativo, buscando providências para a correção do apontado vício, alterando-se o referido Edital afastando a exigência de que a assistência técnica autorizada esteja em um raio de até 100 km da sede do Município de Tio Hugo – RS, ou alternativamente, possibilite a participação de empresas cuja assistência técnica esteja em um raio de até 165 km, ou que a assistência técnica seja prestada no prazo de 48 horas, com vista a ampliar o universo de competidores, pleiteando a republicação do Edital e reabrindo novo prazo.

**É o Relatório.**

## **DECISÃO**

Cuida-se de impugnação ao Edital, onde a empresa XCMG BRASIL INDÚSTRIA LTDA especificamente impugna condições estabelecidas no edital quanto à distância da empresa que irá prestar a assistência técnica ao maquinário licitado.

O desate da questão implica na exegese do inciso I do § 1º do art. 3º e do § 6º do art. 30 da Lei nº 8666, de 1993, ou seja, se a mencionada exigência, relacionada à localização geográfica da prestação da assistência técnica, configuraria ou não burla ao princípio da competitividade do certame.

COM EFEITO, NÃO FOI LIMITADA NO EDITAL A LOCALIZAÇÃO GEOGRÁFICA DA SEDE DO LICITANTE, MAS TÃO SOMENTE O LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DA ASSISTÊNCIA TÉCNICA, VISANDO A UM MENOR ÔNUS A SER SUPOSTADO PELA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL.



Por oportuno, preleciona Marçal Justen Filho (in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, 15. Ed. – São Paulo: Dialética, 2012, p.p. 84 a 85) in verbis:

“Em todos os casos, será vedada a adoção de exigências de estabelecimento em local determinado como requisito de participação, por força do art. 30, §6º, da Lei (...)  
Isso significa a necessidade de evidenciar a pertinência não apenas teórica da questão geográfica. É indispensável verificar a solução prática adotada em cada caso concreto. Somente será válido o edital que estabelecer critério de cunho geográfico compatível com o princípio da proporcionalidade. Isso significa a necessidade de evidenciar que a fixação de um critério geográfico determinado era (a) indispensável à satisfação da necessidade objeto da contratação, (b) foi realizada de modo a assegurar a mais ampla participação de potenciais interessados e (c) não infringiu outros princípios constitucionais pertinentes.”

In casu, entendemos justificada a previsão editalícia e afastada, portanto, a irregularidade, uma vez que, por ser tratar de maquinário pesado - retroescavadeira - sujeita à constante manutenção em razão do uso, é razoável e proporcional que os serviços de assistência técnica mecânica sejam prestados por sociedade empresária localizada em um raio máximo de cem quilômetros da sede do Município de Tio Hugo.

Nesse sentido, o julgamento ocorrido em 15/4/2013, por intermédio do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul nos autos da Apelação Cível nº 70053983243, originária do Mandado de Segurança impetrado pela sociedade empresária “PG – Peças Gerais Comercial Ltda.” contra ato do Prefeito do Município de Dois Irmãos/RS, em face do edital do Pregão Presencial de Registro de Preços para a execução de até cinco mil horas de prestação de mecânica e manutenção de máquinas pesadas do Município, tendo sido apontada restrição na cláusula que somente permite a participação de empresas estabelecidas em até trinta quilômetros da sede do Município.

Extrai-se da fundamentação da decisão monocrática proferida pelo Relator, Desembargador Carlos Eduardo Zietlow Duro, o seguinte:



“A exigência é relevante para a prestação do serviço a contento, tratando-se de questão de logística, que não ofende a isonomia, mas, isto sim, tem em vista melhor atender o interesse público.

(...)

Não há falar, portanto, em benefício a determinados particulares, ausente direcionamento do certame, não dirigido a determinadas empresas conforme a localização, porquanto o raio de 30 Km não frustra o caráter competitivo, permitindo a participação de várias empresas ao certame.

(...)

Tais lições aplicam-se com perfeição ao caso concreto, apresentando a questão geográfica relevância sobre o conteúdo da prestação a ser executada, mecânica e manutenção de máquinas pesadas, prestação continuada, atendendo a exigência da localização geográfica ao primado da proporcionalidade.

(...)

Como se vê, a exigência da municipalidade, repito, mostra-se razoável, tendo por objeto a devida e rápida prestação do serviço, não se podendo impor aos Municípios, diante de avaria em maquinário do ente público, a necessidade de aguardar o deslocamento da prestadora, desde Porto Alegre, dependendo de trânsito que, na região, como é cediço, em regra não flui rapidamente.

Cumpra preservar o melhor atendimento do contrato, com a devida celeridade, não atendendo a impetrante às regras e parâmetros definidos pelo ente público contratante.” (conforme pesquisa realizada no endereço eletrônico JusBrasil – Jurisprudência)

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, devendo ser 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 lhe são correlatos (Lei nº 8.666/93, no seu artigo 3º, caput).

Desta forma, ao fazer a exigência do referido item no Edital – distância máxima de 100 Km da empresa prestadora da assistência técnica - age o ente público, sob o pálio da discricionariedade ao fazer valer as normas do edital, dentro do limite do legal e do legítimo, as quais não têm o condão de frustrar o caráter competitivo da licitação.

Igualmente não encontra eco a assertiva de que há restrição a licitantes devido ao requisito estabelecido no edital, ao contrário, este requisito do objeto



licitado esta sendo solicitado de **todos** os interessados em participar do certame, e diz respeito apenas a prestadora da assistência técnica, e não a sede da empresa Licitante.

Não por outro motivo, a lição do renomado doutrinador Diógenes Gasparini: *“atente-se que só as exigências inconvenientes ou irrelevantes estão vedadas”* (GASPARINI, Direito administrativo, 2006, pág-482).

O Edital atende a legalidade. Estampa-se, sobretudo, a estreita simetria com os princípios gerais da administração pública, contidos no art. 37 da Constituição Federal, e especificamente, os princípios norteadores da licitação e da administração pública em geral.

Importa ainda referir, que cabe ao administrador a tomada de ações que lhe são **discricionárias**, sempre, e tudo, **objetivando o interesse público**, jamais o individual.

Emerson Garcia em sua obra *“Discricionariedade administrativa, 2005, p.50”*, ensina:

**A opção discricionária do administrador deve ser construída a partir da interpretação jurídica não só da norma legal que outorga a sua competência mas também de todo o conjunto de princípios e normas que constituem o ordenamento jurídico em que ela se insere.**

Destarte, não se vislumbra qualquer ilegalidade, nem impertinência ou prescindibilidade.

Neste diapasão, é remansoso e pacífico o entendimento jurisprudencial, galgado nas sábias afirmações de outros mestres, como Adilson Abreu Dallari, que assim se reporta:

**“é inquestionável assistir ao promotor do certame licitatório certa margem de liberdade para estabelecer, no edital, padrões mínimos de idoneidade financeira e técnica”** (Aspectos Jurídicos da Licitação, 2006, p. 136).



Assim, o Edital vincula todos os licitantes. É a lei da licitação no caso concreto, não sendo facultado à Administração usar de discricionariedade para desconsiderar determinada exigência do instrumento convocatório. O descumprimento das cláusulas constantes no mesmo implica inabilitação da licitante, pois, do contrário, estar-se-iam afrontando os princípios norteadores da licitação, expressos no art. 3º da Lei nº 8.666/93.

Como bem afirma MARÇAL JUSTEN FILHO<sup>1</sup>, “a Administração tem liberdade para escolher as condições sobre o contrato futuro. Porém, deverá valer-se dessa liberdade com antecedência, indicando exaustivamente suas escolhas. Tais escolhas serão consignadas no ato convocatório da licitação, que passará a reger a conduta futura do administrador. Além da lei, o instrumento convocatório da licitação determina as condições a serem observadas pelos envolvidos na licitação. A vinculação ao instrumento convocatório complementa a vinculação à lei.”

Desse modo, não há a verossimilhança do direito da Impugnante.

**ANTE AO EXPOSTO**, desacolho a impugnação ventilada, pelos fundamentos fáticos jurídicos supra mencionados.

Intime-se.

Publique-se.

Registre-se.

Tio Hugo – RS, 13 de março de 2018.

**GILSO PAZ**  
Prefeito Municipal

<sup>1</sup> Op. cit., p. 64.