

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO E MEMBROS DA EQUIPE DE APOIO DO
SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DO MUNICÍPIO DE SOROCABA- SP

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 25/2013

ÊXITO IMPORTADORA E EXPORTADORA S/A., sediada na BR
230 – Km 12 – Estrada de Cabedelo, Loteamento Costa Verde, CEP: 58310-000, Estado da
Paraíba, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob nº. 07.391.673/0001-69, neste ato, representada
por seu procurador infra-assinado, vem, mui respeitosamente, à presença de V.Sas, com fulcro no
art. 18 do Decreto nº 5.450/05 , apresentar sua

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

em face da constatação de irregularidade que restringe a igualdade e a competitividade no certame,
o que faz nos termos abaixo.

Departamento de Licitações:
Rua Giuseppe Franco, 156, Jd. Samambaia, Jundiaí – SP, CEP: 13211-440
Fone / Fax : (11) 4492-5209
E-mail : exitolicitacoes@uol.com.br

✓

A presente licitação foi instaurada pelo Serviço Autônomo de Água e Esgoto do Município de Sorocaba, na modalidade de Pregão Eletrônico, tipo MENOR PREÇO POR LOTE, para AQUISIÇÃO DE FERRO FUNDIDO DÚCTIL CENTRIFUGADO, conforme processo Administrativo n.º 1.497/2013-SAAE, nas quantidades e especificações constantes no ANEXO I e II do Edital.

Pretende a Impugnante que seja sanada a ilegal exigência contida no ANEXO I – Lotes 01 e 02 referente ao fornecimento de tubos com comprimento de 6 (seis) metros, bem como que seja alterada a exigência do ANEXO II – Termo de referência, permitindo-se a oferta, **TAMBÉM**, de produtos que atendam normas internacionais.

A) QUANTO À EXIGÊNCIA APENAS DA ABNT

Quanto a exigência da Normatização pela ABNT, entende a Impugnante que a aceitação apenas das normas ABNT constitui exigência limitadora à participação, sendo elemento cerceador da concorrência, razão pela qual se faz imprescindível a modificação do Edital para o fim de aceitar, **ALTERNATIVAMENTE**, produtos fabricados de acordo com normas internacionais.

Há de se observar que, à míngua da indicação de justificativa técnica expressa, calcada em peculiaridade concreta que determine a utilização somente de normas da ABNT em detrimento de outras normas existentes, verifica-se violação dos princípios da *isonomia* e da *competitividade*, uma vez que podemos considerar para as peças solicitadas, várias outras normas, como por exemplo, a normativa europeia, a EN -545/06 para água e a EN 598/06 para esgoto.

O Tribunal de Contas da União, quando do julgamento do processo TC 022.022/2005-5, assim decidiu:

Sumário: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO PARA AQUISIÇÃO DE SALA-COFRE. PRETENSAS IRREGULARIDADES. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

1. O administrador tem a faculdade de exigir a aplicação da NBR 15.247/2004 nas licitações de sua responsabilidade, desde que o processo licitatório se faça acompanhar das razões que o levaram a proceder dessa maneira, mediante parecer técnico devidamente fundamentado, elaborado por pessoal especializado, por meio do qual reste evidenciada a necessidade de aplicação dessa norma à etapa de habilitação técnica do certame. (...)

E, como cediço, a Jurisprudência do Tribunal de Contas da União orienta os agentes da Administração Pública a se absterem *"de incluir nos instrumentos convocatórios, excessivo detalhamento do objeto, de modo a evitar o direcionamento da licitação ou a restrição de seu caráter competitivo, devendo justificar e fundamentar tecnicamente quaisquer especificações ou condições que restrinjam o universo de possíveis fornecedores do bem a ser adquirido ou prestadores do serviço objeto do certame"* (Acórdão nº 1547/2008 – Plenário).

O Edital, sob este aspecto, é incompatível com a jurisprudência do TCU, com o texto constitucional, bem como com a regra do Art. 3º, § 1º da Lei 8.666/93, vejamos:

"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 e, também, ao seguinte:
(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações" (grifo nosso)

"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.

§ 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." (g.n.).

Muito embora seja de notório conhecimento que a Administração pode estabelecer REQUISITOS MÍNIMOS A PARTICIPAÇÃO, não deve existir exigência que prejudique objetivamente o objeto do contrato, EM DETRIMENTO DA OBTENÇÃO DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA, como menciona Jessé Torres Pereira Junior:

"A nenhum servidor da Administração Pública é dado, por qualquer modo, violar o caráter competitivo da licitação. Este é de sua essência, é a razão de existir do instituto. Deveria figurar entre os princípios referidos no caput do art. 3º, embora se possa presumir sua presença entre os correlatos, tanto que será inexigível a licitação "quando houver inviabilidade de competição (art. 25).

...

Licitação sem competição é fraude ou não-licitação. Outro não foi o motivo que levou a Lei federal nº. 4.717, de 29.06.65, a cominar a sanção de nulidade, a ser declarada em ação popular, à empreitada, tarefa ou concessão de serviço público quando "no edital de concorrência forem incluídas cláusulas ou condições que comprometam o seu caráter competitivo" e "a concorrência administrativa for processada em condições que impliquem na limitação das possibilidades normais de competição" (art. 4º, III, alíneas "b" e "c").

Destaque-se, por oportuno, que também o art. 4º, parágrafo único, do Decreto nº 5.450/05, corrobora tal entendimento, ao trazer previsão favorável à ampliação da competitividade nos seguintes termos:

"Art 5º (...)

Parágrafo único. *As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação."* (grifo nosso)

A Impugnante é fornecedora internacional de tubos de ferro fundido e, mesmo assim, está impedida de participar do certame, porque suas peças seguem o padrão das normas europeias e assim como a Impugnante, várias outras empresas também ficam impedidas de participar deste certame pelo mesmo motivo, em claro prejuízo ao r. órgão.

Importante ressaltar que ao aceitar também peças produzidas de acordo com as normas internacionais, haverá ampliação da competitividade sem qualquer prejuízo em relação à qualidade, que é equivalente ou, em alguns casos, até superior.

Cite-se como exemplo o Pregão Eletrônico 195/2012 realizado pela CAESB/DF, que, acertadamente, admitiu norma nacional ou internacional, nos seguintes termos:

"1.4. - Os materiais/equipamentos importados deverão atender a norma técnica brasileira ou a norma técnica internacional, aplicada ao produto. (...)".

Além disso, os tubos que pretende ofertar a Impugnante (fabricante - Electroseteel) SÃO APROVADOS PELA SABESP, empresa de abastecimento de água de renome nacional, bem como são certificados por organismos internacionais credenciados e respeitam a ISO 2531 e a normativa Europeia - EN 545/2006 para água e à EN 598/2006 para esgoto, a única que utiliza as classes "K" (classes de espessura, neste caso K7 e K9).

Tanto é verdade, que o assunto foi discutido no Pregão Eletrônico nº 90.947/2012, realizado pela SABESP, restando decidido pela PLENA ACEITABILIDADE de peças produzidas de acordo com normas internacionais, vejamos:

"A equipe técnica da Sabesp sabedora da necessidade de atendimento às exigências da NBR 7675 determinou que fossem realizados ensaios de tipo conforme previsto em seus subitens 6.5.1 e 6.5.2 a fim de avaliar as condições de compatibilidade e estanqueidade entre **tubos com junta elástica Tyton e os tubos com junta elástica JE2GS**.

...
OBS: Os resultados desses ensaios estão discriminados no RELATÓRIO DE ENSAIO 01, emitido em 15/04/2011, realizado no laboratório da CONCREMAT em São Paulo e testemunhado por integrantes da comissão técnica formada na SABESP para esse fim.

...
Portanto, os tubos produzidos de acordo com as normas internacionais foram submetidos a rigoroso processo de avaliação, levando em consideração todos os critérios de qualidade previstos na NBR 7675/05 e os resultados obtidos foram satisfatórios. Assim sendo, foi constatado mediante os testes efetuados que os tubos fabricados segundo ISO 2531/09 estão **EM CONFORMIDADE** com as normas nacionais e as especificações técnicas presentes no edital do pregão 90.497/12, não afrontam o ordenamento pátrio.

Além disso, é importante destacar que quando a concorrência for viável e saudável, a Administração Pública tem o dever de estimulá-la, mesmo que tenha de fazer com que sua proposta alcance o âmbito internacional. As compras diretas com tubos de ferro fundido somam aproximadamente R\$ 50 milhões/ano, a Sabesp, após 5 anos de tentativas em desenvolver novos fornecedores para o mercado brasileiro, que atualmente é um monopólio, conseguiu desenvolver dois novos fabricantes: a empresa indiana **Electrosteel** e a chinesa **XinXing**. Dentro desse novo cenário, a expectativa é de redução dos preços entre 20% e 30% em relação aos preços praticados."

Ora, a manifestação da Superintendência de Suprimentos e Contratações Estratégicas da SABESP, calcada nos resultados de ensaios técnicos realizados, **ATESTOU DE FORMA INEQUÍVOCA A COMPATIBILIDADE DOS PRODUTOS FORNECIDOS PELA IMPUGNANTE AOS REQUISITOS DA NBR 7675.**

Corroborando, ao julgar o processo TC 001.349/2006-1, o TCU manifestou-se favoravelmente a exigência alternativa da norma nacional e internacional, vejamos:

"(...) 25. Em face dessas considerações, vejo que a Justiça Federal de 1º Grau em São Paulo agiu dentro dos limites da Lei de Licitações e Contratos, dado que, em última análise, estabeleceu um critério objetivo a ser seguido pelas concorrentes, qual seja, o de que a sala-cofre deveria atender, alternativamente, as especificações de segurança da norma estrangeira EN-1.047 ou a NBR-15.247. Ao agir dessa forma, o Poder Público visou a assegurar a salvaguarda das informações que integram os seus bancos de dados.' (...)"

B) QUANTO AO COMPRIMENTO DOS TUBOS

De acordo com as especificações técnicas constantes no ANEXO I do Edital, os tubos de ferro fundido que compõem os LOTE 01 e 02 devem ser fornecidos com o comprimento determinado em 6 (seis) metros.

Entretanto, visando ampliar a competitividade, deve o Edital ser alterado no sentido de permitir também comprimento de 5 (cinco) ou 5,5 (cinco vírgula cinco) ou 6 (seis) metros.

Até mesmo porque a própria NBR7675, que o Edital cita como norma de referência, é expressa no sentido de admitir comprimento de 5(cinco) ou 5,5 (cinco vírgula cinco) ou 6(seis) metros para tubos de diâmetro nominal de 80 a 600, medidas de diâmetro dos tubos solicitados no Edital.

Registre-se ainda, que conforme o próprio pedido de aquisição explícita, a unidade de medida em que se baseia a compra é o metro linear de tubo, sendo este o fator determinante para a compra e não a quantidade de unidades de tubos a ser fornecida, de modo que é totalmente irrelevante se o tubo a ser fornecido tem 5,5(cinco vírgula cinco) ou 6(seis) metros de comprimento.

Além disso, a Impugnante tem conhecimento de apenas uma marca de tubos que atende a medida de 6 (seis) metros requerida no Edital, qual seja: "Saint Gobain", o que poderia caracterizar eventual direcionamento, em clara afronta à lei.

Tanto a solicitação da Impugnante está correta, que em processo similar, realizado pela SECRETARIA DE OBRAS DO RIO DE JANEIRO/RJ, Pregão Eletrônico nº 018/2012, seu pedido foi deferido, com base em parecer técnico, retificando-se o Edital para que fosse aceita a metragem de 5,5(cinco vírgula cinco) metros.

Assim, como amplamente demonstrado, a continuidade deste processo, da maneira como está, acarretaria ilegalidade no procedimento, sendo viciado o contrato resultante do Edital, conforme ensina Carlos S. de Barros Júnior, citado por Hely Lopes Meirelles em esclarecimento ao procedimento de uma licitação no trecho transcrito a seguir:

"Procedimento administrativo, a cuja regularidade ficam sujeitos os contratos firmados pela Administração de tal sorte que DEFEITOS OU INFRINGÊNCIAS LEGAIS, ocorridas no seu andamento, viciam o ato ulterior e o TORNAM ILEGÍTIMO." ("Concorrência pública", RDA 80/395) (grifamos)

Dessa forma, requer seja recebida e processada a presente **IMPUGNAÇÃO DO REFERIDO EDITAL**, nos termos do § 1º do art. 41 da Lei nº 8.666/93, a fim de:

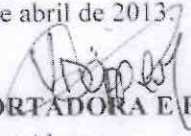
- a) QUE SEJAM ACEITAS, ALTERNATIVAMENTE, PEÇAS FABRICADAS DE ACORDO COM NORMAS TÉCNICAS BRASILEIRAS OU, DE ACORDO COM NORMAS TÉCNICAS INTERNACIONAIS, COMO A EN-545 E EN-598 PARA TUBOS E JUNTAS, AMPLIANDO-SE A COMPETITIVIDADE E FACILITANDO A BUSCA PELA MELHOR PROPOSTA; e
- b) QUE SE POSSAM OFERTAR TUBOS COM O COMPRIMENTO DE 5,50m (CINCO METROS E MEIO) DE COMPRIMENTO.

Requer, ainda, a republicação das previsões editalícias, escoimadas dos vícios apontados, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8.666/93.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Cabedelo, 22 de abril de 2013.


EXITO IMPORTADORA E EXPORTADORA S/A
Vinícius Dopfer Alencar