

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Ao Ilustríssimo Senhor Presidente da comissão de licitação
Comissão de Licitação da Prefeitura São Joaquim/SC.

Ref.:

TOMADA DE PREÇO Nº. 01/PMSJ/2019

PROCESSO Nº 03/PMSJ/2019

Objeto: Contratação de empresa para executar reforma no Parque Nacional da Maçã

VANESSA SILVA DE LIMA EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob n. 24.418.322/0001-13, com sede na Rua Ismenia Palma Nunes 102, Bairro Bela vista - São Joaquim - SC, representada pela Sr(a).
Vanessa Silva de Lima, portadora do CPF/MF sob nº 016.964.270-45, através de.

à presença de Vossa Senhoria, **IMPUGNAR** os termos do Edital acima mencionado, com sustentação nos §§ 1º e 2º do artigo 41 da Lei nº 8.666/93, aplicável por força do artigo 9.º da lei federal n.º 10.520/2002, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

DOS FATOS.

Em conformidade com o Processo Administrativo acima epigrafado foi aberta autorização para instauração de procedimento licitatório com vistas a selecionar a proposta mais vantajosa na contratação de empresa para, **Contratação de empresa para executar reforma no Parque Nacional da Maçã**, de forma contínua, de serviços de apoio administrativo e serviços auxiliares, com fornecimento de todos os materiais de consumo e equipamentos necessários, conforme quantidades estimadas e especificações descritas no Termo de Referência (Anexo deste Edital), a serem executados no parque nacional da maçã na cidade de São Joaquim.

Ocorre, contudo, que examinando criteriosamente o edital promulgado, objetivando a contratação dos serviços delimitados em seu objeto, a Impugnante constatou que o mesmo contém algumas exigências e determinações que não só restringem o universo de possíveis competidores, como estão a comprometer a legalidade do certame, vejamos o item 8.1.7.1 do edital:

08.1.7.1 Comprovação de aptidão para execução do objeto licitado, mediante dois ou mais

atestado(s)/declaração(ões), fornecidos por pessoa(s) jurídica(s) de direito Público e/ou Privado, demonstrando experiência e bom desempenho na execução de objeto compatível com o objeto desta Licitação, em quantidades e especificações equivalentes ou superiores;

A ilegalidade do item não pode subsistir sob pena de inviabilizar totalmente o certame, devendo esta douta comissão em ato de auto tutela proceder a retificação de parte do instrumento convocatório com base nos fundamentos a seguir aduzidos.

DOS FUNDAMENTOS

Encontra-se o procedimento de licitação previsto no art. 37, XXI da Constituição Federal, que assim dispõe:

"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."
(grifou-se)

Em termos de legislação infraconstitucional, em nível federal, as licitações são reguladas pela Lei nº 8.666/93, com as alterações produzidas pelas Leis nº 8.883/94 e nº 9.648/98. Além destas, temos também a Lei nº 10.520/02 e o Decreto nº 3.555/2000, que institui a modalidade licitatória do pregão, aplicada ao caso.

A própria Lei nº 8.666/93, nos seguintes artigos, tratou de conceituar licitação, sendo seguida pelos ensinamentos doutrinários já vistos:

"Art. 3º - A licitação destina-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 publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Cabe à Administração prevenir e evitar a ocorrência de práticas irregulares, mediante exigências em Edital de todas as condições necessárias para a execução do objeto pretendido.

A qualificação técnica da forma que está prevista no edital certamente frustrará a participação de empresas, que detêm condições de cumprir o objeto, porém serão prejudicadas por tal exigências.

A qualificação técnica consiste no domínio de conhecimentos e habilidades teóricas e práticas para execução do objeto a ser contratado. Ou seja, esta qualificação envolve a comprovação de que a sociedade empresária licitante, como unidade jurídica e econômica, é capaz de cumprir as obrigações oriundas de contrato cujo objeto é similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração.

A experiência anterior que revela a qualificação técnica do licitante não é ter prestado objeto idêntico ao licitado, mas sim comprovar experiência com "características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação"

A indeterminação dos conceitos de semelhança, maior relevância e valor significativo conduziu com frequência à estipulação de exigências aparentemente destinadas à contratação mais vantajosa, em ambiente equânime. As restrições que violam exatamente esse pressuposto de isonomia surgem a pretexto de selecionar o licitante que demonstre aptidão específica de executar a obra ou prestar o serviço no tempo correto e com a qualidade adequada. No entanto, estipulações técnicas excludentes da experiência suficiente e não-idêntica são excludentes da competição, como ocorre no presente caso; na prática transformando semelhança em identidade; maior relevância em absoluta; valor significativo em irrelevante.

O Edital exige 02 (dois) atestados, no mínimo, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, o qual comprove que a licitante prestou, de forma satisfatória, serviços compatíveis com o objeto do Termo de Referência (Anexo este Edital), equivalentes em quantidades e características iguais ou superiores.

Já a norma contida no art. 30º, § 3,4,5, inc. I, da Lei nº 8.666/93, estabelece:

"Art. 30º §3 Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

"Art. 30º § 4 Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão , quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito publico ou privado.

"Art. 30º § 5 E vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta lei, que inibam a participação na licitação.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato,"

Extrai-se do supracitado artigo que a exigência legal consubstancia-se na comprovação, pelo licitante, de experiência na execução de serviço de características semelhantes àquelas buscadas no contrato que será celebrado ao final da concorrência.

Assim, é cristalina a ilegalidade da exigência contida no edital no que concerne à obrigatoriedade de se comprovar quantidades e características iguais ou superiores.

Assim, o ato convocatório viola o princípio da isonomia quando: a) estabelece discriminação desvinculada do objeto da licitação; b) prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a Administração; c) impõe requisitos desproporcionados com necessidades da futura contratação; d) adota discriminação ofensiva de valores constitucionais ou legais.

De fato, a Lei permite a fixação da parcela de maior relevância e de valor significativo, mas, da forma como está sendo feita, ela fere completamente a Lei. A aplicação concreta do art. 30, § 1º, inc. I, da Lei 8.666/93, tem contribuído para consolidar os limites da exigência de "experiência anterior" como requisito de qualificação técnica em licitação.

Essa exigência constante do edital, além de ofensa ao disposto no art. 30, § 1o, I, da Lei 8.666/93, faz clara e incontestemente restrição ao princípio da competitividade, pois limita o universo de licitantes de participar do certame, mas que, entretanto, comprovam já ter executado esse serviço.

Capacidade técnica não está ligada à quantidade, porque quantidade está ligada à capacidade operacional, o que a lei efetivamente não considerou como condição para participar de licitações, configurando claramente essa exigência em restrição ao universo de licitantes, e, portanto, em violação ao princípio da competitividade, porque impõe condições não previstas em lei. As restrições que violam exatamente o pressuposto de

isonomia surgem a pretexto de selecionar o licitante que demonstre aptidão específica de executar a obra ou prestar o serviço no tempo correto e com a qualidade adequada. No entanto, no presente caso, estipulações técnicas existentes no Edital são excludentes da competição; na prática transformando semelhança em identidade; maior relevância em absoluta; valor significativo em irrelevante.

Não se discute a exigência de atestados, contudo, do modo como está sendo exigida sua apresentação existe afronta ao princípio da proporcionalidade. E isso porque, no louvável intuito de obter melhores garantias para atingir os objetivos colimados pela Administração quando da execução de obras e serviços na área de engenharia, exige-se uma certificação não necessariamente eficaz, e, como antes se mencionou, nem será segura, sendo certo que uma empresa que presta serviço idêntico ao licitado poderá participar apenas de um lote, o que, reconhecidamente, acaba por restringir a competição, quando medidas outras de preservação do interesse público específico poderiam ser implementadas, com melhores resultados práticos, em benefício da sociedade.

O art. 3º, §1º, inc. I, da Lei 8.666/93, impede a cláusula restritiva que frustre a competição e que privilegie licitantes em razão de qualquer "circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato".

Assim, o ato convocatório viola o princípio da isonomia pois prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a Administração, impondo requisitos desproporcionados com necessidades da futura contratação adotando discriminação ofensiva de valores constitucionais ou legais.

Tal exigência extrapola o entendimento do Colendo TCU, que já dispôs sobre a possibilidade de exigir quantitativos mínimos em atestados de comprovação da capacidade técnico-operacional (entendida como a capacidade da empresa em executar o serviço licitado) somente quando demonstrada a adequação e pertinência de tal exigência em relação ao objeto da licitação, e desde que indispensáveis ao cumprimento das obrigações, o que não ocorre quanto a item 8.1.7.1.

A competência discricionária da administração não pode ser utilizada para frustrar a vontade constitucional de garantir o mais amplo acesso de licitantes, tal como já exposto acima. A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar.

Resta claro que a Licitante/Impugnante por já ter prestado serviço como ao licitado detêm toda qualidade/capacidade de participar por completo da licitação em comento, porém a exigência ora combatida impede a melhor contribuição para o processo licitatório.

DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer que seja acolhida a presente impugnação para ao final ser julgada procedente para que a PMSJ reveja a forma de apresentação da qualificação técnica operacional prevista no Edital especialmente a alínea do item 8.1.7.1 do Edital, ou que adote outro critério, prevalecendo assim o princípio da igualdade entre os licitantes e o melhor aproveitamento dos recursos e da competitividade.

Termos em que
Pede Deferimento

São Joaquim 12 de Fevereiro de 2019

Vanessa S. Lima
Vanessa Silva de Lima
Sócia administradora

RECEBI(EMOS)
em 12/02/19
Lamara
Departamento de Obras 13:16