

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA – 1ª SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL – MOTES CLAROS, ESTADO DE MINAS GERAIS:

**PREGÃO ELETRÔNICO – PROCESSO Nº 59510.000200/2020-15
EDITAL N.º 026/2020**

LEJOB – NEGÓCIO E COMÉRCIO

LTDA., pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 29.632.097/0001-37, com sede na Av. Dr. Neto, 221, Centro, Iporá, Goiás, CEP: 74.200-000, nesta ato representada pelo seu sócio, JOSÉ AUGUSTO PATRICIO DINIZ, brasileiro, advogado, portador da carteira de identidade nº 3407297, expedida pela SSP-GO, devidamente inscrito no CPF sob o nº 783.534.751-20, vem, tempestivamente, com o devido acata a presença de Vossa Senhoria para apresentar sua

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

pelas razões seguintes:

I – DA TEMPESTIVIDADE:

Nos termos do Edital, notadamente do subitem 5.1, o impugnante tem o prazo de **até 03 (três) dias úteis que anteceder a data fixada para a abertura da sessão do Pregão** para impugnar o edital, senão veja:

“5.1. Até **3 (três) dias úteis** antes da data fixada para abertura da sessão pública qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do Pregão na forma eletrônica, **nos termos do art. 24 do Decreto 10.024/2019**.

5.2. Caberá ao Pregoeiro, auxiliado pelo setor responsável pela elaboração do Edital, decidir sobre a impugnação no prazo de até **2 (dois) dias úteis**, contado da data do pedido da impugnação, em conformidade com o § 1º, art. 87 da Lei n.º 13.303/2016.

5.3. Acolhida à impugnação contra o ato convocatório, será definida e publicada nova data para realização do certame, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

5.3.1. A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.”

Desta feita, como a sessão está marcada para o dia **30/10/2020**, sexta-feira, tem-se que o prazo limite para impugnação seria até o **dia 27/10/2020**, terça-feira.

Assim, demonstrado está que o presente pedido de impugnação é tempestivo.

II – DOS FATOS:

Ilustre Sr. Pregoeiro, data máxima vênia, o instrumento licitatório (Edital) encontra-se com alguns falhas que, senão corrigidas, poderão acarretar a nulidade.

Veja que o objeto licitado é a:

Constituição de Sistema de Registro de Preços – SRP para a execução dos **serviços de cercamento** em áreas da bacia hidrográfica do rio São Francisco, incluindo o frete e fornecimento de materiais e mão de obra, bem como transporte local de materiais e pessoal até às frentes de serviços, carga e descarga, e **abertura de aceiro**, destinados às ações de revitalização de bacias em diversos municípios da área de atuação da 1ª Superintendência Regional da **Codevasf** – Estado de Minas Gerais.

A parte ora impugnante tem interesse em participar do certamente, tanto que encontra-se com o edital.

Entretanto, compulsando o Edital nota-se que há exigências incompatíveis com os princípios norteadores da licitação, dentre outros, o da competitividade, concorrência, o que prejudicará o fim precípua da licitação, o menor preço.

E para melhor esclarecer, passa a transcrever os itens do **Edital** e do **Termo de Referência** incompatíveis com aludidos princípios, quais sejam:

Do Edital:

7.3.2. Qualificação Técnica:

7.3.2.1. A Qualificação Técnica constitui-se dos documentos e condições previstas **no subitem 9.1– alíneas “a” a “k” do Termo de Referência (Anexo II), que integra o presente Edital**, devendo ser apresentados na forma ali estabelecida para fins de avaliação da qualificação técnica.

Do Termo de Referência:

“9. DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO

9.1. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

9.1.1. A Licitante deverá apresentar os seguintes documentos:

a) **Registro ou inscrição da empresa no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (CREA)**, demonstrando o ramo de atividade pertinente e compatível com o objeto deste Termo de Referência, conforme legislação vigente.

b) Atestado de capacidade técnica, em nome da empresa, expedido por pessoa jurídica de direito público ou provida, **acompanhado (s) da(s) respectiva(s) Certidão(ões) de Acervo Técnico – CAT – dos profissionais, expedida(s) pelo CREA da região onde os serviços foram executados**, que comprove que a Licitante tenha executado serviços de construção de cercas em condições similares desta licitação, executadas com técnicas construtivas semelhantes ou superiores às requeridas para execução dos grupos abaixo, com os seguintes quantitativos mínimos:

(...).

f) Deverá(ão) constar do(s) atestado(s) ou da(s) **certidão(ões) expedida(s) pelo CREA**, em destaque, os seguintes dados: local de execução, nome do contratante e da pessoa jurídica Contratada, **nome(s) do(s) responsável(is) técnicos(s), seu(s) título(s) profissional(is) e número(s) de registro(s) no CREA**; descrição técnicas sucinta indicando os serviços e quantitativos executados e o prazo final de execução.

g) **Comprovação de que a Licitante possui em seu quadro permanente, na data da entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica, e devidamente registrado no CREA, acompanhado da respectiva Certidão de Acervo Técnico – CAT, expedida por este Conselho, que comprove ter o profissional executado serviço(s) relativo(s) de construção de cerca em complexidade ao objeto desta licitação.**

h) **Entende-se, para fins deste Termo de Referência, como pertencente ao quadro permanente:**

- O empregado;
- O sócio;
- O detentor de contrato de prestação de serviço.

i) A Licitante deverá comprovar através da juntada de cópia de: ficha ou livro de registro de empregado ou carteira de trabalho do profissional, que comprove a condição de pertencente ao quadro da Licitante, do contrato social, que demonstre a condição de sócio do profissional, ou do contrato de prestação de serviço, celebrado de acordo com a legislação civil comum, ou declaração de contratação futura do profissional detentor do atestado apresentado, desde que acompanhado da anuência deste.

j) Quando se tratar de dirigente ou sócio da licitante tal comprovação será através do ato constitutivo da mesma.

k) No caso de duas ou mais licitantes apresentarem atestados de um mesmo profissional como responsável técnico, como comprovação de qualificação técnica, ambas serão inabilitadas.” (Destaques nosso)

E tais itens são incompatíveis com os princípios da competitividade e concorrência, porque restringirá a participação de várias empresas que atua no ramo de prestação de serviço de cercas e acero, que não são registradas no CREA, pois, não são empresa no ramo de construção civil.

E é, com a máxima vênia, demasiadamente exagerado as exigências, possibilitando somente empresas de engenharia a participação no certame, ainda mais que o objeto é a confecção de cerca de arame farpado, liso e feitura de acero.

Ora Nobre Julgador, a inscrição e ou registro no CREA é para empresas que atuam no ramo de construção civil. A confecção de cerca de arame farpado e liso, como acero também, não demanda conhecimento técnico científico de engenharia.

Aliás, atrevemos até, com as vênias devidas, em questionar se um engenheiro civil consegue confeccionar uma cerca de arame lise e farpado.

E não diferente o acero. Chega até ser desrespeitoso ao profissional de engenharia com tal exigência.

A exigência de tais comprovações causa espécie, porque os objetos licitados não demandam complexidade, muito menos configuram como construção civil ou que demanda conhecimento técnico superior, ao contrário, é um serviço comum, rotineiro no meio rural, sem alvenaria etc.

Tanto é que os objetos licitados não se englobam na relação que a **Lei nº 5.194/1966**, que Regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo, trás como de empreendimentos direcionado a tais profissionais, senão veja:

“Art. 1º As profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro-agrônomo são caracterizadas pelas realizações de interesse social e humano que importem na realização dos seguintes empreendimentos:

- a) aproveitamento e utilização de recursos naturais;
- b) meios de locomoção e comunicações;
- c) edificações, serviços e equipamentos urbanos, rurais e regionais, nos seus aspectos técnicos e artísticos;
- d) instalações e meios de acesso a costas, cursos e massas de água e extensões terrestres;
- e) desenvolvimento industrial e agropecuário.”

Se os objetos licitados são confecções de cerca de arame farpado/liso e acero, serviços comuns, leva-se ao seguinte questionamento: Qual a razão técnica a justificar tal exigência?

E não só isso, em nosso sistema jurídico, não há norma a determinar que para confecção de cerca de arame farpado e liso, como o serviço de acero, seja realizado por pessoa física ou jurídica de engenharia, tanto que o Edital não constou qual seria a norma que consubstanciaria tais exigências.

Com as vênias devidas, é uma exigência sem ladro em lei.

Na verdade, ao que tudo indica, permanecendo tais exigências, somente pouquíssimas empresas de engenharia conseguirá comprovar as exigências, notadamente por ter acervo de construção de cerca.

Permanecendo assim, restará prejudicada a busca do menor preço, porque afastará a concorrência e competitividade, porque somente empresas de engenharia que atuam na construção de cercas conseguirá participar, que não Brasil são raras.

Desta feita, as exigências contidas no item **17.3.2.1 do Edital**, como nos itens **9; 9.1.1, alienas “a”, “b”, “f”, “g”, “h”, “i”, “j”, “k”, do Termo de Referencia**, não poderão permanecer, uma porque não encontra pertinência em legislação do Brasil, outra que afastará concorrência, porque empresa que atuam no ramo de prestação de serviço de confecção de cerca e acero não poderão participar, somente empresas de engenharia.

Isso, por si só, é suficiente a demonstrar que tais itens agredem a competitividade e concorrência, levando prejuízo ao erário público, pois, afastará empresas de participarem do certame, o que possibilitaria a redução do preço.

Assim, para garantia do tipo de licitação, o menor preço, e para não acarretar ferimento aos princípios da competitividade e concorrência, esta comissão deverá retificar o Edital, determinando a exclusão dos aludidos itens.

Do contrário Nobre Julgador, somente raras empresas conseguirão atender ao Edital, o que poderá acarretar direcionamento de marca, o que é terminantemente vedado pelo nosso sistema jurídico.

Ora, o Edital, a despeito de ser lei interna da licitação, não podem ser usado para restringir a LIVRE CONCORRENCIA, a COMPETIÇÃO, em busca do menor preço, que é o tipo de licitação aqui envolvido.

Veja que a Lei 8.666/93 estabelece a competitividade como um dos princípios do procedimento Licitatório, senão veja:

“Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância ao 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 lhe 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;

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991.”

Neste Diapasão, vejamos o que diz a doutrina:

“A competição é um dos principais elementos do procedimento licitatório. Deve-se compreender que a disputa entre eventuais interessados possibilita à administração alcançar um melhor resultado no certame, auferindo uma proposta vantajosa. Além da competitividade, que é reconhecida pela ampla doutrina e (enquanto princípio) pode ser compreendida de acordo com os outros princípios pertinente, este dispositivo deve ser encarado pelo gestor como regra, sendo expressamente vedadas cláusulas ou condições restritivas do caráter competitivo, motivadas por situações impertinente ou irrelevantes para a obtenção do objeto contratual.(Charles, Ronny.Leis de Licitações Públicas comentadas.2ª Ed. Jus Podivm.2009.Salvador).”

Marçal Justen Filho prefere falar em isonomia, *Transcreve:*

“Isonomia significa o direito de cada particular de participar na disputa pela contratação administrativa, configurando-se a inviabilidade de restrições abusivas, desnecessárias ou injustificadas. Trata-se, então, da isonomia como tutela aos interesses individuais de cada sujeito particular potencialmente interessado em ser contratado pela Administração. A ampliação da disputa significa a multiplicação de ofertas e a efetiva competição entre os agentes econômicos.” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos.14ª Ed. Dialética.São Paulo.2010).

Em sendo assim, em respeito à livre concorrência preceituada no art. 170, IV, da C.F., ao princípio da competitividade disposto no art. 3º, I e II

da Lei 8.666/96, bem como considerando os princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade previstos no art. 2º da Lei 9.784/99, conclui-se que inexistente amparo fático e legal que a exigência de apresentação de documentos que somente poucos conseguiria atender.

Quanto às questões acima debatidas, com fins à reforma dos descritivos do edital, salientamos que em momento algum intentamos em afrontar-lhes ou até mesmo prejudicar o regular andamento do procedimento *in casu*, **nossa real intenção e poder informar e esclarecer a esta. R. Administração Pública e seus servidores.**

Busca-se com a presente manifestação, salvaguardar a igualdade de condições entre os concorrentes que participarão da disputa nos moldes do artigo 37, XXI, da CF; a isonomia e eficiência, princípios estes basilares do procedimento licitatório.

Portanto, considerando a todo o acima exposto, Urge, a retificação dos itens 17.3.2.1 do Edital, como nos itens 9; 9.1.1, alíneas “a”, “b”, “f”, “g”, “h”, “i”, “j”, “k”, do Termo de Referência, sob pena de ofensa à constituição e aos princípios norteadores do procedimento licitatório.

Assim, a ora Impugnante requer a devida retificação do Edital, permitindo à qualquer empresa que atua no ramo do objeto licitado possa participar do certame, para que garanta a ampla concorrência, seja com grande, pequenas e micro empresas, viabilizando, desta forma, a concorrência e a competitividade.

III – DA IMPUGNAÇÃO DO EDITAL – da possibilidade, da legitimidade e da suspensão do certame:

A Lei de Licitações e Contratos – LLC, nº 8.666, de 21 de junho de 1993, dispõe no *caput* do art. 41, os pressupostos do princípio da *vinculação*

ao *instrumento convocatório*, normatiza a impugnação ao edital, em seus parágrafos 1º e 2º, escopo do presente trabalho.

De pronto, cabe registrar que, segundo os §§ 1º e 2º do referido artigo, detêm legitimidade para impugnar editais o cidadão (eleitor) e o interessado em participar dos respectivos certames. Neste aspecto inovou em relação ao derogado Decreto-lei 2.300/86, que só se referia à impugnação por interessado (art. 33, § 1º).

Preconiza o § 2º do art. 41 da *LLC*, *ipsis verbis*:

"Art. 41. (...).

§ 2º. Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a Administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso".(os grifos não constam do original).

Clara, portanto, é a legitimidade da ora Impugnante de interpor o presente pedido, mesmo porque, qualquer cidadão poderá fazê-lo, ainda mais que é interessada no certame, uma vez que já adquiriu o Edital.

E, ainda, como a Lei não dispõe sobre os procedimentos a serem adotados na impugnação ao edital, cabe, portanto, algumas reflexões a respeito.

Apesar de confuso, o § 2º, do art. 41, da *LLC*, esclarece, *in fine*, que a impugnação tempestiva tem efeito de *recurso*. Observe-se que o legislador não utilizou o gênero *recursos administrativos*, mas a espécie *recurso*.

De assentir, portanto, que o efeito da impugnação é igual ao do recurso, suspensivo (art. 109, § 2º). O que se pode dizer que somente será realizado o certame após a decisão sobre a respectiva impugnação.

IV – DO PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE:

O mencionado princípio da competitividade, como um dos princípios norteadores das licitações públicas, é da essência do procedimento licitatório. Com efeito, a Lei e a própria Constituição, em mais de um dispositivo, estabelecem como obrigatório o caráter competitivo do procedimento licitatório.

Somente o procedimento em que haja efetiva competição entre os participantes, evitando manipulações de preços e direcionamento de empresas, será capaz de assegurar à Administração a obtenção da proposta mais vantajosa para a consecução de seus fins.

Assim, o Estatuto federal sobre licitação e contratos administrativos estabelece em seu artigo 3º, § 1º, inciso I, o seguinte:

“Art. 3º. (...).

§ 1º. É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo 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.” (Grifo nosso).

Aí está consubstanciado o princípio da competitividade. Nada, por esse princípio, deve comprometer, restringir ou frustrar a disputa entre os interessados em contratar com a entidade obrigada a licitar, sob pena de inexistir a licitação.

Nesse sentido, veja o que diz o Professor Diógenes Gasparini,
in verbs:

“Nesse sentido, com toda propriedade, assevera Toshio Mukai (Estatuto jurídico da licitação e contratos administrativos, 3. ed., São Paulo, Saraiva, 1992, p. 19) que tal concorrência é ‘tão essencial na matéria que, se num procedimento licitatório, por obra de conluio, faltar a competição (ou oposição) entre os concorrentes, falecerá a própria licitação, inexistirá o instituto mesmo’. Nessa direção é a inteligência do TRF da 1ª Região, conforme se infere do Acórdão proferido no MS 89.01.09492-4-RO, publicado no DJU, 7 maio 1992”. (GASPARINI, Diógenes, Direito Administrativo. 4ª ed., Saraiva, 1995, pag. 293).

Entretanto, referido princípio foi desconsiderado quando da confecção do Edital deste certame, pois, dá forma como Administração quer realizar o certame, somente uma marca conseguirá atender ao Edital, impedirá que outras empresas que atuam no ramo a participação, como empresas revendedoras.

Ora, dá forma como consta do instrumento convocatório, como já dito, somente uma, conseguirá participar, prejudicando a competitividade e a finalidade da licitação, que é o menor preço.

Para não ferir o discutido princípio, esta Administração deverá retificar o Edital, para que conste especificações mínimas e máximas, possibilitando que todas as fabricantes possam atender ao objeto.

Assim, com a devida retificação um maior número de empresas que atuam no ramo poderão participar, prestigiando o princípio referido e da igualdade entre os concorrentes.

V – DO PEDIDO:

DIANTE DO EXPOSTO, a Impugnante vem à presença de Vossa Senhoria para apresentar suas razões de impugnação para que seja

suspensa a realização do certame, até o final julgamento desta, e no mérito, requer, da mesma forma, que seja acatada as razões aqui apresentadas, para que determine a EXCLUSÃO dos itens 17.3.2.1 do Edital, como nos itens 9; 9.1.1, alienas “a”, “b”, “f”, “g”, “h”, “i”, “j”, “k”, do Termo de Referencia, permitindo à qualquer empresa que atua no ramo do objeto licitada possa participar do certamente, prestigiando o princípio da competitividade.

Termo em que
pede e espera deferimento.

Iporá/GO, 26 de outubro de 2020.

LEJOB NEGOCIO COMERCIO LTDA.