

Waldow & Dutra

Advogados

ILUSTRÍSSIMO SENHOR **ELMO VAZ BASTOS DE MATOS**, PRESIDENTE DA COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA – **CODEVASF**.

PROCESSO Nº 59500.000938/2014-45
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 27/2014

ISLEY SIMÕES DUTRA DE OLIVEIRA, brasileiro, casado, portador do CPF 702.634.501-04, advogado inscrito na OAB/DF sob nº 21.407, com endereço profissional no SIG Quadra 01, lote 985, sala 71T. Ed. Parque Brasília, Brasília/DF CEP 70.610-410, vem, respeitosa e tempestivamente, perante V.S.^a, com fulcro nos arts., 27 e 41 §1º e seguintes da Lei 8.666/93, inciso II do art. 30 do Decreto 5.450/2005, e nos demais dispositivos legais aplicáveis à espécie, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao Edital/Instrumento Convocatório do certame em epígrafe, especificamente quanto a alínea “e” do subitem 10.1.1., do item 10, do Edital, e pela ausência de Projeto Básico e Termo de Referência, pelas razões que passa a expor.



Página 1 de 6

Waldow & Dutra

Advogados

I. SÍNTESE DOS FATOS

O ora Impugnante é advogado patrono de empresa do ramo relacionado ao objeto do certame, interessada na participação do mesmo.

Ocorre que, salvo melhor juízo, o instrumento convocatório encontra-se eivado de vícios e irregularidades que merecem ser retificados, conforme será adiante demonstrado, em deferência aos princípios que regem os procedimentos licitatórios.

Isto porque o edital ora impugnado possui exigências para habilitação que afrontam a legislação vigente, configurando verdadeira ilegalidade, a qual deve estar presente em todos os atos e esferas do poder público.

A alínea "e" do subitem 10.1.1. do instrumento convocatório traz exigência que não poderia figurar como condição de habilitação, haja vista rol exclusivo e taxativo previsto no art. 27 da Lei 8.666/93, conforme será demonstrado adiante.

Não obstante, verifica-se a ausência de Projeto Básico e Termo de Referência, documentos estes indispensáveis à regularidade do certame, conforme será demonstrado em tópico próprio adiante.

Por entender que tais defeitos ferem o princípio da legalidade, passa-se ao mérito da presente impugnação.

É o breve relato.

II. PRELIMINAR

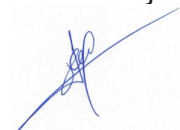
- Da tempestividade e da legitimidade

Inicialmente cumpre demonstrar a tempestividade da presente impugnação.

O item 11 do instrumento convocatório prevê que "Até 2 (dois) dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do Pregão, na forma eletrônica."

O art. 18 do Decreto 5.450/2005 confere o mesmo prazo para impugnação.

A abertura da sessão está marcada para o dia 07/08/2014, sendo, portanto, tempestiva a presente impugnação enviada/ofertada na data de hoje (04/08/2014).



Página 2 de 6

Waldow & Dutra

Advogados

Quanto à legitimidade para apresentação da presente impugnação, tanto o citado item do Edital quanto o art. 18 do Decreto 5.450/2005 assegura que QUALQUER CIDADÃO poderá impugnar o Edital, o que por si só dispensa a necessidade de maiores justificativas a cerca da legitimidade.

Regular e tempestiva, portanto, a presente impugnação.

III. DO DIREITO

- Da ilegalidade da exigência contida na alínea "e" do subitem 10.1.1. do Edital

O item "10" do Edital prevê as exigências para habilitação das licitantes no certame em comento.

Conforme "e" do subitem 10.1.1. do Edital de Licitação, a licitante deverá apresentar também "Declaração de Elaboração Independente de Proposta, Anexo II, parte integrante deste Edital".

Ocorre que tal exigência mostra-se ilegal, pois afronta a legislação vigente, como se demonstra adiante.

É que tal exigência não se encontra no **rol taxativo de exigências** presente nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/93, que dispõe sobre a habilitação. Com efeito, o art. 27 prevê **especifica e exclusivamente** os documentos que poderão ser exigidos **para efeitos de habilitação**, sendo, portanto, ilegal a exigência da já mencionada declaração prevista na alínea "e" do subitem 10.1.1. do Edital.

De acordo com o artigo 27 da Lei 8.666/93, poderão ser exigidos **exclusivamente** os documentos previstos em seus incisos, de modo que tal exigência mostra-se contrária à lei e excessiva.

Em verdade, ao que parece, o que se pretende preservar com a declaração em comento (elaboração independente de proposta) é a livre concorrência e absoluto sigilo das propostas.

Entretanto, ainda que seja esta a hipótese, referida declaração não poderia ser exigida como condição de habilitação, mas no máximo, como condição de validade da proposta de preços e/ou apresentação de lances em fase própria.

Tal exigência é absurdamente irrelevante para o objeto da licitação, bem como para verificação de capacidade técnica das licitantes, sendo relevante, em verdade, para a regularidade e lisura do certame. Neste sentido é a orientação do Tribunal de Contas da União:



Página 3 de 6

Não inclua nos editais de licitação exigências não previstas em lei ou irrelevantes para a verificação da qualificação técnica das licitantes em obediência ao art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/1993.

Acórdão 2864/2008 Plenário

Abstenha-se de prever, como exigência de habilitação, requisitos que não estejam contemplados nos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666/1993, por ausência de amparo legal e por restringir a competitividade da licitação, em afronta ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da referida lei.

Acórdão 1731/2008 Plenário

Por tal motivo, entende-se que a exigência contida na alínea “e” do subitem 10.1.1. do instrumento convocatório é descabida e incompatível com a legislação aplicável à habilitação dos licitantes, devendo de plano ser suprimida, o que se requer desde logo.

- Da omissão do Edital. Ausência de anexo contendo especificações técnicas para execução do objeto. Ausência de Projeto Básico e/ou Termo de Referência.

Da leitura do subitem 6.2.4. do Edital, verifica-se que a licitante “compromete-se a executar os serviços, objeto deste Edital, **sem preterição do que consta das especificações técnicas – ANEXO IV** - que integram o presente Edital”. (grifamos)

Ocorre que o Anexo IV corresponde a Guia de Retirada do Edital.

Não obstante, do teor do Edital e de todos os seus Anexos, verifica-se que nenhum deles corresponde a qualquer especificação técnica suficiente para execução do serviço, a qual estão as licitantes vinculadas por força do subitem 6.2.4. supra mencionado.

A ausência de tais especificações acaba por prejudicar a competitividade do certame, haja vista que as responsabilidades e especificações influenciam na formação de preço, o que pode acabar por prejudicar até o melhor interesse da Administração Pública.

Ora, se as licitantes estão obrigadas a atender especificações técnicas quando da execução do objeto da licitação, é certo afirmar que a ausência de tais especificações tão essenciais constituem verdadeira nulidade do certame, sendo este o entendimento do TCU, que assim já decidiu:



Waldow & Dutra

Advogados

A restrição à competitividade, causada pela ausência de informações essenciais no instrumento convocatório, é causa que enseja a nulidade da licitação.

Acórdão 1556/2007 Plenário (Sumário)

Com efeito, não consta do Edital e seus anexos, qualquer Projeto Básico ou Termo de Referência que possibilite tanto às licitantes formular o melhor preço com base nas condições de execução do contrato, como à Administração Pública realizar de forma imparcial e justa a fiscalização da execução do objeto.

Em verdade, o Projeto Básico é condição de realização do certame, conforme previsto no inciso I do §2º do art. 7º da Lei 8.666/93, senão vejamos:

Art. 7º (...)

§ 2º As obras e **os serviços somente poderão ser licitados quando:**

I - **houver projeto básico** aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório; (grifamos)

Sobre a matéria, o TCU já externou o seguinte entendimento:

A ausência de detalhamento de itens da licitação, com nível de precisão adequado e suficiente para bem caracterizar o serviço que se pretende contratar, afronta, de forma clara, os arts. 6º, inciso IX, e 7º, § 2º, da Lei nº 8.666, de 21/6/1993.

Acórdão 6349/2009 Segunda Câmara (Sumário)

Não obstante a inexistência de Projeto Básico, ausente também o Termo de Referência, documento este obrigatório nas contratações por meio de Pregão, conforme exige o inciso II do art. 30 do Decreto 5.450/2005, senão vejamos:

Art. 30. O processo licitatório será instruído com os seguintes documentos:

II - termo de referência;

Nota-se, portanto, que a elaboração/presença do Termo de Referência é obrigatória, dispondo sobre as condições gerais de execução do contrato, devendo conter, dentre outros, os seguintes elementos:



- descrição do objeto do certame, de forma precisa, suficiente e clara;
- critérios de aceitação do objeto;
- critérios de avaliação do custo do bem ou serviço pela Administração, considerando os preços praticados no mercado;

Waldow & Dutra

Advogados

- valor estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários, se for o caso;
- prazo de execução do serviço ou de entrega do objeto;
- definição dos métodos e estratégia de suprimento;
- cronograma físico-financeiro, se for o caso;
- deveres do contratado e do contratante;
- prazo de garantia, quando for o caso;
- procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato;
- sanções por inadimplemento.

Em verdade, o Termo de Referência tem função similar a do igualmente ausente Projeto Básico exigido para as demais modalidades de licitação, porém de forma mais simples, em razão da natureza comum que deve revestir o objeto a ser contratado por pregão.

Sobre o tema, assim já se posicionou o TCU:

Defina de forma precisa os elementos necessários e suficientes que caracterizem a prestação de serviço ou a execução da obra pretendida por ocasião da elaboração dos projetos básicos e termos de referência das licitações, conforme regulamenta o art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, da Lei 8.666/1993.

Acórdão 428//2010 Segunda Câmara

Por todo o exposto, a suspensão do certame com adiamento da abertura da sessão é medida que se impõe, até que sejam elaborados e divulgados o Projeto Básico e o Termo de Referência do presente certame, o que requer desde logo, sob pena de nulidade dos atos praticados e do certame integralmente.

IV. DOS PEDIDOS

Diante todo o exposto, requer digno-se Vossa Senhoria conhecer e acatar a presente Impugnação, sanando as irregularidades apontadas, republicando o instrumento convocatório com as retificações necessárias.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Brasília, 04 de agosto de 2014.

ISLEY SIMÕES DUTRA DE OLIVEIRA
OAB/DF 21.407

