

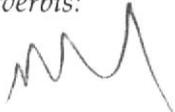
ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CRUZ DAS ALMAS- BAHIA

A empresa **RV SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E MANUTENÇÃO ELETRICA EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 35.079.209/0001-77, com sede em Av. Engenheiro Elmo Serejo de Farias, nº 2449, CIA I, Simões Filho - Bahia, CEP nº 43.700-000, representada por seu sócio administrador **RAUL BARBOSA VIEIRA**, inscrito no CPF 881.044.865-00, vem, respeitosamente, apresentar **IMPUGNAÇÃO** aos termos do Edital da Tomada de Preços nº 005/2020.

I - DA TEMPESTIVIDADE

O Edital prevê como data para o recebimento das propostas, documentos relativos à habilitação e início da abertura dos envelopes o dia **22/06/2020**, às **08h30min**.

A Lei Federal nº 8.666/93, fixou o prazo de 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação para a apresentação da impugnação aos termos do instrumento convocatório por licitante, *in verbis*:


RECEBIDO EM:
16/06/2020
Setor de Licitação
13:52h
33/ps

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

[...]

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

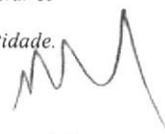
JAIR EDUARDO SANTANA¹ ensina que:

“Em princípio deve-se ter claro o marco para a contagem da data limite para a oferta de impugnação. Este marco é a data do recebimento das propostas ou da realização da sessão. Este dia está excluído da contagem de prazo, por força do disposto no art. 110² da Lei nº 8.666, de 21.06.1993. Daí (para trás), contam-se dois dias úteis (ou três, para esclarecimentos em pregão eletrônico) como limite para o recebimento de impugnações e esclarecimentos”.

Conforme regra legal, excluindo-se o dia do início (22/06/2020) e incluindo-se o dia do vencimento tem-se o prazo termo previsto para 20/06/2020. Assim,

¹ Pregão Presencial e Eletrônico, Manual de Implantação, Operacionalização e Controle, Editora Fórum, 2ª edição, Belo Horizonte, 2008, pág. 81 e 82.

² Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.
Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.



apresentado nesta data, as presentes razões merecem ser recebidas e conhecidas por Vossa Senhoria, vez que tempestivas.

II - DOS MÉRITO

A licitação pública é um instrumento criado pelo ordenamento jurídico para dar efetividade à norma constitucional que garante a igualdade entre todos quantos desejem contratar com o Poder Público, a fim de que sejam preservados os princípios em que se assenta a Administração Pública.

Ao enunciar os princípios informadores da Administração Pública, direta e indireta, a Constituição Federal, em seu art. 37, determinou incisivamente que os agentes públicos e contratados devem pautar sua conduta administrativa obedecendo aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

O principal corolário do princípio específico da impessoalidade e do princípio geral da igualdade formal (CF, art. 5º, caput) está insculpido no próprio art. 37, inciso XXI, segundo o qual, salvo algumas exceções, as obras, serviços, compras e alienações em geral não poderão ser contratados senão mediante prévio processo de licitação pública. Essa é a regra geral.

Nesse sentido, para regulamentar o procedimento licitatório, submetendo o Poder Público ao princípio da impessoalidade e moralidade, e assegurando a todos iguais oportunidades de contratar com o Estado, foi promulgada a Lei Federal nº 8.666/93, conhecida como Lei das Licitações e Contratos Administrativos.

A Lei nº 8.666/93 estabelece que a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais



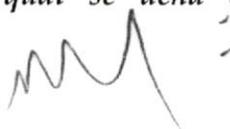
vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Essa Lei expressamente veda aos agentes públicos, nas licitações públicas, 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.

A Lei de Licitações é clara ao afirmar que o processo licitatório é vinculado ao Edital.

“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.”

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.



§ 1º *Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.*

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)*

“Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:(...)

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;”

“Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;”

“Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:(...)

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;”



Nesse mesmo sentido, o Tribunal de Contas da União tem firme jurisprudência de que é inadmissível que a Administração Pública não atenda aos requisitos do Edital.

“Insere-se na esfera de discricionariedade da Administração a eleição das exigências editalícias consideradas necessárias e adequadas em relação ao objeto licitado, com a devida fundamentação técnica. Entretanto, em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é inadmissível que a Administração deixe de aplicar exigências previstas no próprio edital que tenha formulado.(...)”

29. Por outro lado, não se pode olvidar que a Administração encontra-se adstrita ao princípio da legalidade e à vinculação ao instrumento convocatório. Inadmissível, portanto, que a Comissão de Outorga da ANTT deixe de aplicar as exigências do próprio edital que tenha formulado, ainda mais ao se constatar que não se tratou de mera irregularidade formal, mas sim que a contratada deixou de demonstrar a capacidade técnico-operacional por meio do atestado exigido.(...)”

36. No caso em apreço, a delimitação do escopo das exigências para qualificação técnica se inseriu no espectro de discricionariedade da entidade reguladora, todavia, ao inseri-las no edital passa a Administração a vincular-se ao disposto no instrumento convocatório. Doutra forma, estaria a ferir a isonomia do certame. (Acórdão 2730/2015 – Relator Bruno Dantas)



José dos Santos Carvalho Filho³, ensina:

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial.

O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa.

Se o instrumento de convocação, normalmente o edital tiver falha, pode ser corrigido, desde que oportunamente, mas os licitantes deverão ter conhecimento da alteração e a possibilidade de se amoldarem a ela.

Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto.

A presente impugnação apresenta questões pontuais que viciam o ato convocatório, quer por discreparem do rito estabelecido na Lei n.º 8.666/93 (com alterações posteriores), quer por restringirem a competitividade e a publicidade, sendo estes princípios basilares do procedimento licitatório.

³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 236.



Conforme será explicitado, os fundamentos jurídicos que norteiam a presente peça são fonte de valia universal. Como sabido, as normas constitucionais e infraconstitucionais, além das normas do Tribunal de Contas da União possuem a fundamentação necessária para direcionar toda a Administração Pública, pois tratam-se de ferramentas indispensáveis à harmonia jurídica do Estado Democrático de Direito, na medida em que atua como um mecanismo de equilíbrio.

As normas legais que representam a fundamentação da presente peça impugnatória, sem prejuízo ainda ao direito à representação aos órgãos de controle interno e externo.

Art. 113. O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto.

§ 1º Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

Ainda em conformidade com a Lei nº. 8.666/93:

[...]

§ 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 (...)

“Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.”

1) DA FALTA DE JUSTIFICATIVA DA VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE CONSÓRCIOS DE EMPRESAS

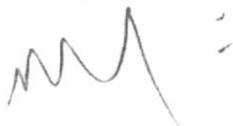
O objeto licitado é contratação de empresa de engenharia para execução de obra para construção da segunda etapa da Praça de Eventos, no município de Cruz das Almas - BA, com recursos do Contrato de Repasse MTUR nº 800917/2014 - 2ª Etapa Convênio nº 1014447-92/2014, nas condições estabelecidas no Projeto Básico e demais Anexos do Edital.

No Edital no item 14.3 do instrumento convocatório, constou a vedação à participação de empresa reunidas em consórcio, veja-se:

14.3 Não será admitida a participação:

[...]

j) Não serão permitidos consórcios para a execução do objeto deste Edital.



Sabe-se que "...a aceitação de consórcios na disputa licitatória situa-se no âmbito do poder discricionário da administração contratante, conforme art. 33, caput, da Lei n. 8.666/1993, requerendo-se, porém, que sua opção seja sempre previamente justificada no respectivo processo administrativo, conforme entendimento dos Acórdãos de nº. 1.636/2006-P e 566/2006-P" - TCU Ac n. 2869/2012-Plenário (Item 1.7.1).

É como entende pacificamente o Tribunal de Contas da União, *verbis*:

A Administração, em respeito à transparência e à motivação dos atos administrativos, deve explicitar as razões para a admissão ou vedação à participação de consórcios de empresas quando da contratação de objetos de maior vulto e complexidade. Acórdão 929/2017-Plenário | Relator: JOSÉ MUCIO MONTEIRO

Cabe ao administrador a opção de permitir ou não a associação de licitantes em consórcio, devendo justificar técnica e economicamente a decisão. Acórdão 2303/2015-Plenário | Relator: JOSÉ MUCIO MONTEIRO

Fica ao juízo discricionário da Administração Pública a decisão, devidamente motivada, quanto à possibilidade de participação ou não em licitações de empresas em consórcio. Acórdão 1165/2012-Plenário | Relator: RAIMUNDO CARREIRO

A Administração pode optar por permitir ou não a participação de consórcios em licitações públicas, devendo a decisão ser motivada, o que é especialmente importante se a opção for vedar a participação, que, em regra, restringe a



competitividade do certame. Acórdão 2447/2014-Plenário |

Relator: AROLDO CEDRAZ

A participação de consócios ou não trata-se de escolha discricionária da Administração Pública, o que evidentemente não significa autorização para decisões arbitrárias ou imotivadas.

É que a admissão ou a proibição da participação de consórcios na licitação é o resultado de um processo de avaliação da realidade do mercado em face do objeto licitado e da ponderação dos riscos inerentes à atuação de uma pluralidade de sujeitos associados para a execução do objeto.

No caso em tela, não há no Edital qualquer justificativa para a vedação à participação de consórcios de empresas no processo licitatório, de modo que a omissão importa em grave afronta a legislação e jurisprudência pátria.

2) DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA EM NOME DA EMPRESA DEVIDAMENTE REGISTRADO EM CONSELHO DE CLASSE

O instrumento convocatório exige para comprovação de qualificação técnica a apresentação dos seguintes documentos, *in verbis*:

17.4. A Qualificação Técnica será comprovada através da apresentação dos seguintes documentos:

a) Comprovação de aptidão técnica, para desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto da licitação, através de atestado(s) fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, em nome da Empresa ou em nome dos seus



responsáveis técnicos indicados pela empresa, devidamente registrados no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA ou Conselho de Arquitetura e Urbanismo - CAU. Não serão considerados atestados de capacidade técnica os emitidos por pessoas jurídicas integrantes do mesmo grupo comercial, industrial ou de qualquer atividade econômica de que faça parte a proponente.

O Atestado de Capacidade Técnica consiste na apresentação de documento que comprove e ateste os serviços prestados pela empresa interessada, emitido por pessoa jurídica pública ou privada, devendo ser pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

A Lei Federal n.º 8.666/93 dispõe:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

[...]

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas



entidades profissionais competentes, limitadas as exigências

a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

[...]

I - capacitação técnico-profissional: *comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;* (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

A capacidade técnica a ser comprovada nos certames licitatórios divide-se em **capacidade técnico-operacional** e **capacidade técnico-profissional**.

O acórdão 1.332/2006 do Plenário do Tribunal de Contas da União diferencia bem as duas espécies:

A qualificação técnica abrange tanto a experiência empresarial quanto a experiência dos profissionais que irão executar o serviço. A primeira seria a capacidade técnico-operacional, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas. A segunda é denominada capacidade técnico-profissional, referindo-se a existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado.



A capacidade técnico-operacional da pessoa jurídica é obtida através dos Atestados de Capacidade Técnica e/ou Acervo Técnico, devidamente registrado no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia e/ou Conselho de Arquitetura e Urbanismo, dos profissionais responsáveis técnicos de nível superior pertencentes ao quadro permanente da empresa.

Conforme a Resolução no 1.025/2009 do CONFEA a capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é:

Art. 48. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.

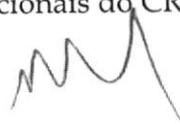
No que tange aos atestados, somente aqueles referentes à qualificação técnico-profissional devem ser registrados no Conselho de Classe competente.

Ainda somente a título de esclarecimento e amor a matéria, esclarecemos que desde o ano de 2009, o CREA não registra atestado em nome de pessoa jurídica, por vedação imposta pelo artigo 55 da Resolução nº 1.025/2009 do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia - CONFEA, *in verbis*:

Art. 55. É vedada a emissão de CAT em nome da pessoa jurídica.

Parágrafo único. A CAT constituirá prova da capacidade técnico-profissional da pessoa jurídica somente se o responsável técnico indicado estiver a ela vinculado como integrante de seu quadro técnico.

Nesse interim, o Manual de Procedimentos Operacionais do CREA prevê:



"1. Do atestado

O atestado é a declaração fornecida pelo contratante da obra ou serviço, pessoa física ou jurídica de direito público ou privado, que atesta a execução de obra ou a prestação de serviço e identifica seus elementos quantitativos e qualitativos, o local e o período de execução, os responsáveis técnicos envolvidos e as atividades técnicas executadas.

*1.1. É facultado ao profissional requerer o registro de atestado fornecido por pessoa física ou jurídica de direito público ou privado contratante com o objetivo de fazer **prova de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos.***

[...]

1.3. Recomendação

Esclarecer às comissões de licitação, aos profissionais e às empresas que:

*- o atestado registrado no Crea constituirá **prova da capacidade técnico-profissional** para qualquer pessoa jurídica desde que o profissional citado na CAT:*

[...]

*- o Crea não emitirá CAT em nome da pessoa jurídica contratada para **prova de capacidade técnico-operacional por falta de dispositivo legal que o autorize a fazê-lo.***

1.4. Fundamentação:

1.4.1. Da caracterização do atestado como documento técnico

Portanto, é ilegal e restringe a competitividade a exigência de atestado de capacidade técnica em nome da empresa licitante registrado no CREA, o que



estaria se fazendo uma exigência impossível, uma vez que a entidade fiscalizadora, CREA, não registra CAT em nome de pessoa jurídica.

Ademais, a título de esclarecimentos quanto ao registro de Atestado de Capacidade Técnica este é regido pelo Art. 57 da Resolução CONFEA NO 1.025/09, veja-se:

Art. 57. É facultado ao profissional requerer o registro de atestado fornecido por pessoa física ou jurídica de direito público ou privado contratante com o objetivo de fazer prova de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos.

Parágrafo único. O atestado é a declaração fornecida pela contratante da obra ou serviço, pessoa física ou jurídica de direito público ou privado, que atesta a execução de obra ou a prestação de serviço e identifica seus elementos quantitativos e qualitativos, o local e o período de execução, os responsáveis técnicos envolvidos e as atividades técnicas executadas

Deste modo, somente o profissional e não a pessoa jurídica poderá solicitar o registro de atestado fornecido por pessoa física ou jurídica de direito público ou privado devendo este estar em nome do profissional e não em nome da empresa como foi solicitado no item 17.4, alínea "a" do instrumento convocatório.

O Tribunal de Contas da União coleciona diversos julgados acerca do tema:

"Para fins de habilitação técnico-operacional em certames visando à contratação de obras e serviços de engenharia, devem ser exigidos atestados emitidos em nome da licitante,



podendo ser solicitadas as certidões de acervo técnico (CAT) ou anotações/registros de responsabilidade técnica (ART/RRT) emitidas pelo conselho de fiscalização profissional competente em nome dos profissionais vinculados aos referidos atestados, como forma de conferir autenticidade e veracidade às informações constantes nos documentos emitidos em nome das licitantes.” (Acórdão 2326/2019-Plenário – Relator: Benjamin Zymler – Sessão: 02/10/2019)

“É irregular a exigência de que a atestação de capacidade técnico-operacional de empresa participante de certame licitatório seja registrada ou averbada junto ao Crea, uma vez que o art. 55 da Resolução-Confea 1.025/2009 veda a emissão de Certidão de Acervo Técnico (CAT) em nome de pessoa jurídica. A exigência de atestados registrados nas entidades profissionais competentes deve ser limitada à capacitação técnico-profissional, que diz respeito às pessoas físicas indicadas pelas empresas licitantes. ” (Acórdão 1849/2019-Plenário – Relator: Raimundo Carreiro – Sessão 07/08/2019)

“É irregular exigir que a comprovação de aptidão técnica da empresa para executar o objeto da licitação (capacidade técnico-operacional) esteja registrada no Crea. ” (Acórdão 655/2016-Plenário – Relator: Augusto Sherman – Sessão 23/03/2016)

“Somente é lícito exigir que o atestado de capacidade técnica seja visado, reconhecido, autenticado ou averbado pelo conselho de fiscalização profissional se a legislação especial aplicável à atividade



em questão previr que a entidade de fiscalização mantenha controle individualizado sobre cada trabalho realizado. O edital da licitação não pode conter exigências de habilitação técnica que não guardem correspondência com o regramento próprio da atividade demandada, sob pena de criar restrição arbitrária e indevida à participação de potenciais interessados. " (Acórdão 1452/2015-Plenário - Relator: Marcos Bemquerer - Sessão 10/06/2015)

Nesta senda, o item 17.4, alínea "a" restringe a participação de empresas capacitadas para execução dos serviços limitando a competição, e impedindo possibilidade das empresas com expertise nos serviços de participarem oferecendo melhores preços.

3) DA IMPOSIÇÃO DE CONDICIONANTES PARA REALIZAÇÃO DE VISTORIA AO LOCAL DA OBRA, PARA OS LICITANTES QUE OPTEM POR FAZÊ-LA, COMO A NECESSIDADE DE FAZÊ-LO COM O RESPONSÁVEL TÉCNICO E MEDIANTE AGENDAMENTO COM ANTECEDÊNCIA DE 03 (TRÊS) DIAS DA SESSÃO DA LICITAÇÃO

O Edital contém ainda outra ilegalidade, qual seja o estabelecimento de condições para realização da vistoria, muito embora permita a sua substituição por Declaração de Conhecimento das Condições Locais.

A possibilidade de realizar vistoria ao local em que se realiza a obra é um direito de todos licitante. A vistoria permite ao Licitante verificar a compatibilidade do Projeto Básico com as condições locais da obra, com vistas a apresentação de uma proposta segura e adequada o interesse público, capaz de ser executada ininterruptamente.



Quanto a vistoria o Edital, previu:

17.5. DECLARAÇÃO DE VISTORIA

Declaração, fornecida por preposto autorizado da Prefeitura, informando que o licitante vistoriou os locais objeto desta execução de serviço, e que tem pleno conhecimento das condições e implicações relativas à execução do contrato, conforme modelo do Anexo IV. A empresa Licitante deverá agendar para realizar visitas até 03 (três) dias antes da realização do certame, através da Engenheira Civil Sr^a. Jennyfer Drielle Santos Pereira, Tel. (75)99283-3821. O Atestado de Vistoria deverá ser assinado por representante da Secretaria Municipal de Infraestrutura designado e pelo responsável técnico representante da licitante. A presente vistoria poderá ser dispensada mediante apresentação de declaração da própria empresa, assumindo a responsabilidade e riscos por não ter vistoriado os locais de serviços a serem contratados.

Sabe-se que em caso de exigência de visita técnica, a Administração deve possibilitar a apresentação de declaração do licitante de que possui pleno conhecimento do local da prestação dos serviços a serem contratados. Nisso o edital está em parte correto.

Porém, o licitante poderá para segurança de sua empresa querer realizar a vistoria e, no caso, não foi possível. É que tendo obtido a íntegra do edital apenas por e-mail no dia 04/06/2020, não pode realizar a visita ao local em face da imposição de condições ilegais para a sua realização, quais sejam o agendamento com antecedência de 03(três) dias da realização do certame, bem como a necessidade da sua realização através do responsável técnico.



Estas Cláusulas são ilegais e restringem a participação. É que é temerário para uma empresa declarar assumir a responsabilidade e riscos por não ter vistoriado os locais de serviços a serem contratados.

Sabe-se que quando exigida, a vistoria não deve sofrer condicionantes por parte da Administração que resultem em ônus desnecessário aos particulares e importem restrição injustificada à competitividade do certame.

Acerca do tema, o TCU possui mansa jurisprudência:

É indevida a exigência de vistoria às instalações somente pelo representante legal da empresa interessada, podendo a visita técnica ser realizada por qualquer preposto da licitante, a fim de ampliar a competitividade do certame. Acórdão 1731/2008-Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER

A vistoria ao local das obras somente deve ser exigida quando for imprescindível ao cumprimento adequado das obrigações contratuais, o que deve ser justificado e demonstrado pela Administração no processo de licitação, devendo o edital prever a possibilidade de substituição do atestado de visita técnica por declaração do responsável técnico de que possui pleno conhecimento do objeto. Sendo imprescindível a visita técnica, restringe a competitividade a exigência de sua realização somente pelo responsável técnico da licitante ou em única data. Acórdão 1447/2015-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN

Nos casos em que a visita técnica é admitida como critério de habilitação, não se admitem condições que importem restrição à competitividade do certame, como a exigência da visita ser realizada



por profissional engenheiro. Acórdão 714/2014-Plenário | Relator: JOSÉ JORGE

É irregular exigir que visita técnica seja realizada por responsável técnico da empresa que participará da licitação sem que exista justificativa para a exigência, principalmente quando se tratar de serviço de baixa complexidade, situação em que um preposto, devidamente autorizado pela licitante, tem condições de identificar as condições do local de realização dos serviços. Acórdão 571/2006-Segunda Câmara | Relator: MARCOS BEMQUERER

Sendo a visita técnica um critério de habilitação, não há razoabilidade em limitar sua realização a um curto período de tempo, sendo plenamente possível sua realização até a data de recebimento das propostas. Acórdão 714/2014-Plenário | Relator: JOSÉ JORGE

4) DA AUSÊNCIA DO ANEXO I - PLANILHA ORÇAMENTÁRIA/MEMORIAL DESCRITIVO/ QUADRO COMPOSIÇÃO BDI/ CRONOGRAMA FÍSICO-FINANCEIRO/ PROJETO BÁSICO

Na data de 04/06/2020, foi o Edital parcialmente publicado no Diário Oficial do Município somos remetidos ao endereço eletrônico [<http://indap.org.br/cad.php?redir=true&estado=Bahia&categoria=Cruz+das+Almas&palavra=Prefeitura&pg=buscar>], onde é possível acessar a publicação do instrumento convocatório ora impugnado, na edição nº 01724. Nessa Edição é possível verificar que não houve publicação do Orçamento da Licitação e nem do Cronograma Físico Financeiro, de modo que não pode ser o documento recepcionado como publicação da íntegra do edital, conforme exigido no Art. 8º, § 1º, inciso IV da Lei nº 12.527/2011.



O instrumento convocatório prevê como data para o recebimento das propostas, documentos relativos à habilitação e início da abertura dos envelopes o dia 22/06/2020, às 08h30min.

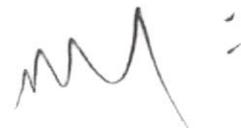
Depois, a solicitação da íntegra do edital para se ter acesso ao orçamento básico da licitação, obrigatoriamente, através do e-mail caulicitacao@yahoo.com.br, que é caixa de correspondência pessoal do Presidente da Comissão de Licitação afronta lei e compromete a competição, posto que não sendo um endereço institucional, pode ser excluído e negado acesso.

Nesse sentido, ensina Marçal Justen Filho:

“A validade da licitação depende de ampla divulgação de sua existência, efetivada com antecedência que assegure a participação dos eventuais interessados e o conhecimento de toda a sociedade. O defeito na divulgação do instrumento convocatório constitui indevida restrição à participação dos interessados e vicia de nulidade o procedimento licitatório, devendo ser pronunciado a qualquer tempo”.

A ausência da publicação da íntegra do edital também afronta a Lei Federal nº. 12.527/2011 que exige:

Art. 8º É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.



§ 1º Na divulgação das informações a que se refere o caput, deverão constar, no mínimo:

[...]

IV - informações concernentes a procedimentos licitatórios, inclusive os respectivos editais e resultados, bem como a todos os contratos celebrados;

Toda prestação de serviços de engenharia para a Administração Pública depende de um projeto básico, devidamente motivado, descrevendo o objeto tecnicamente adequado a ser licitado, claro, sucinto, objetivando o atendimento de uma necessidade pública, com vistas a preservar a competitividade, a economicidade e o desenvolvimento sustentável em prol do interesse público.

A Lei 8.666/93 traz a definição de projeto básico no inciso IX do art 6º, vejamos:

“Conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e prazo de execução”.

Nesse interim, a Lei de Licitações exige, sob pena de nulidade do procedimento licitatório e conseqüente responsabilização do agente público, a existência do projeto básico, conforme leitura combinada do § 2º, inciso I e § 6º, do art. 7º:

“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;

[...]

§ “6º A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.”

Em análise ao instrumento convocatório ora atacado, é de fácil constatação que o projeto básico, este composto pelo memorial descritivo, planilha orçamentaria, quando de composição do BDI e cronograma físico-financeiro não foi anexado e publicado no instrumento convocatório.

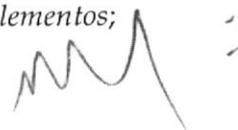
A Lei n.º 8.666/93 dispõe que o projeto básico e/ou executivo, com todas as suas partes, desenhos, especificações e outros complementos constituem anexo do edital, dele fazendo parte integrante, *in verbis*:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

[...]

§ 2º *Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:*

I - *o projeto básico e/ou executivo, com todas as suas partes, desenhos, especificações e outros complementos;*



Importa salientar que as obras e serviços somente poderão ser licitados quando houver projeto básico e que este esteja disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório, conforme inciso I, do §2º, do art. 7º da Lei de Licitações abaixo transcritos:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

I - projeto básico;

II - projeto executivo;

III - execução das obras e serviços.

§ 1º A execução de cada etapa será obrigatoriamente precedida da conclusão e aprovação, pela autoridade competente, dos trabalhos relativos às etapas anteriores, à exceção do projeto executivo, o qual poderá ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras e serviços, desde que também autorizado pela Administração.

§ 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;

A irregularidade prejudica a formação das propostas, viola o julgamento objetivo e a publicidade do procedimento, pois não há dados objetivos com os quais possam os licitantes elaborar os preços e, principalmente, que permitam a fiscalização pelos órgãos de controle. Além disso, também é capaz de violar o princípio da economicidade, pois sem uma planilha ou uma metodologia que detalhe os custos envolvidos, o valor contratado pode superar o que realmente é necessário para a realização do serviço.



Nesta senda, o Edital precisa ser retificado nos pontos supracitados.

5) DA AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO AVISO RESUMIDO DA LICITAÇÃO NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO DA BAHIA, VIOLANDO OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA PUBLICIDADE, EM DESCUMPRIMENTO AO DISPOSTO NO ART. 21, INCISO II DA LEI Nº 8.666/93

Com vistas a certificação da regularidade da Licitação, a Representante acessou o Diário Oficial Eletrônico do Estado da Bahia do período de 21/05 a 09/06/2020 e verificou que não foi publicado pela Prefeitura Municipal de Cruz das Almas o Aviso resumido da **TOMADA DE PREÇOS Nº 005-2020** no Diário Oficial do Estado, conforme é possível se verificar pela ausência de publicações do Município de Cruz das Almas, na íntegra das edições do Caderno do Diário Oficial do Estado onde são publicadas as Licitações dos Municípios, disponível na página www.egba.ba.gov.br.

A ausência desta publicação do Aviso no Diário Oficial do Estado, bem como a ausência da publicação da Íntegra do Edital com todos os seus elementos, notadamente o Orçamento Básico da Licitação, no Portal da Transparência da Prefeitura Municipal, por si só, já compromete a regularidade do processo, impondo a necessidade que o mesmo seja republicado, com vistas a evitar uma nulidade grave no processo.

O artigo 21, inciso II, da Lei n.º 8.666/93, dispõe:

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões,



embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:

I - no Diário Oficial da União, quando se tratar de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais;

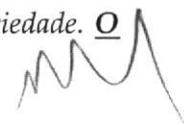
II - no Diário Oficial do Estado, ou do Distrito Federal quando se tratar, respectivamente, de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal;

III - em jornal diário de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.

Deste modo, conforme o artigo supracitado da Lei de Licitações, os avisos de publicações da licitação custeada com recursos federais como é o caso do Contrato de Repasse nº 800917/2014 - 2ª Etapa Convênio nº 1014447-92/2014/MTUR devem ser publicados **obrigatoriamente** no Diário Oficial do Município, meio eletrônico na internet, em jornal de grande circulação local, **Diário Oficial do Estado da Bahia** e Diário Oficial da União.

Nesse sentido, ensina Marçal Justen Filho:

“A validade da licitação depende de ampla divulgação de sua existência, efetivada com antecedência que assegure a participação dos eventuais interessados e o conhecimento de toda a sociedade. O



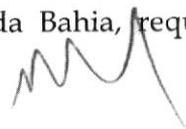
defeito na divulgação do instrumento convocatório constitui indevida restrição à participação dos interessados e vicia de nulidade o procedimento licitatório, devendo ser pronunciado a qualquer tempo”.

Acerca da omissão de publicação do Aviso no Diário Oficial do Estado, o Tribunal de Contas da União tem sólido entendimento que é irregularidade grave e que restringe a competitividade, veja-se:

A ausência de divulgação do aviso de licitação no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação constitui erro de procedimento capaz de comprometer o maior objetivo de uma licitação, que é propiciar a ampla competitividade entre as empresas. Acórdão 3126/2011-Plenário | Relator: MARCOS BEMQUERER

É dever do gestor observar rigorosamente o disposto no art. 21 da Lei 8.666/1993, promovendo a publicação dos avisos de editais de concorrência ou de tomada de preços em jornal diário de circulação no Estado e, se houver, no Município, bem como no Diário Oficial do Estado, sem prejuízo da publicação no Diário Oficial da União, quando o objeto licitado tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidos por instituições federais. Acórdão 727/2010-Primeira Câmara | Relator: AUGUSTO NARDES

Assim, considerada provada a ausência de publicação do Aviso de Licitação da TOMADA DE PREÇOS N° 005-2020 promovida pela Prefeitura Municipal de Cruz das Almas no Diário Oficial do Estado da Bahia, requer seja deferida a



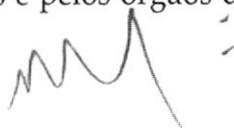
Medida Cautelar, determinando-se que a Prefeitura Municipal seja obrigada a determinar a publicação ausente, sob pena de não fazendo conduzir à anulação da Tomada de Preços, em razão da não observância dos procedimentos legais por parte da Administração Pública.

A licitação é um procedimento administrativo composto por uma sequência encadeada de atos administrativos visando à futura contratação com o licitante vencedor do certame.

Se ocorrer vício de ilegalidade insanável na prática de algum ato do procedimento licitatório, esse ato deverá ser anulado, e sua anulação conduzirá à nulidade de todas as etapas posteriores do procedimento, dependentes ou consequentes daquele ato. Se for detectada alguma ilegalidade no edital, por exemplo, os atos anteriores à sua edição poderão ser aproveitados, ao passo que os posteriores deverão ser anulados. Em determinadas situações, a depender do caso concreto, o ato viciado ou defeituoso poderá ser saneado ou corrigido, evitando com isso a sua anulação.

É importante lembrar que a Administração Pública, no exercício do seu poder de autotutela, tem o poder/dever de anular os atos eivados de vícios de ilegalidade, uma vez que deles tome conhecimento.

Sabe-se que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (Art. 41, Lei nº 8.666/93) e, ainda, que o julgamento deve ser objetivo, devendo a Comissão de licitação realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle (Art. 45, Lei nº 8.666/93).



A Lei ainda reputa vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes (Art. 44, § 1º, Lei nº 8.666/93).

Sabe-se que qualquer modificação no texto do Edital, exigiria novo aviso, com divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, sobretudo porque no caso, inquestionavelmente, a alteração afeta a formulação das propostas.

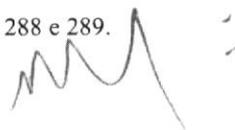
O Prof. **MARÇAL JUSTEN FILHO**⁴, em sua célebre obra, ensina:

“A Administração tem total liberdade para alterar as condições inseridas no instrumento convocatório (respeitada a lei, é claro). Porém, a alteração não pode frustrar a garantia do prazo mínimo prevista no § 2º. se a administração introduzir alteração após publicado o aviso, deverá renovar-se a publicação. Se assim não fosse, haveria redução do prazo mínimo.

(...)

O que se entende por ‘não afetar a formulação das propostas’? O dispositivo tem de ser interpretado segundo o princípio da razoabilidade e em face de cada caso concreto. Em princípio, toda e qualquer alteração do edital afeta a formulação das propostas. Em princípio, as determinações do edital devem ser respeitadas pelos licitantes na elaboração das propostas. No entanto, é evidente que a relevância das regras contidas no edital é variável. Mais especificamente, a alteração de determinadas regras é absolutamente irrelevante em termos práticos para o licitante, eis que a nova

⁴ Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15 ed. 2012: Dialética, p. 288 e 289.



disciplina pode ser atendida sem maior dificuldade. Suponha-se, por exemplo, uma regra que determina que as páginas da proposta devem estar numeradas em algarismos romanos. Modificar a determinação para que a numeração se faça em algarismo arábicos afeta a elaboração das propostas, mas não importa dificuldade que exija a reabertura do prazo original.

Para adotar interpretação razoável, deve ter-se em vista, então, o prejuízo sofrido pelo licitante em virtude da alteração.

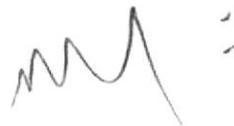
(...)

A questão é problemática, eis que poderá afetar-se indiretamente o interesse dos licitantes. Assim, por exemplo, imagine-se que a Administração delibere dispensar a exigência de apresentação de um certo documento. É óbvio que isto afeta a formulação das propostas: afinal, os licitantes teriam sua situação simplificada. Suponha-se, porém, que um potencial interessado não dispusesse daquele documento e, por decorrência, tivesse deliberado não participar da licitação.

Ao suprimir a exigência, a Administração modificou radicalmente as condições da licitação e o sujeito passou a ter interesse concreto e real de participar. Para tanto, deverá dispor do prazo necessário e adequado para elaborar sua proposta e obter os demais documentos exigidos."

JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR⁵, não comentar o art. 21 da Lei nº 8.666/93, ensina:

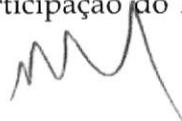
⁵ Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. 8 ed. Renovar, 2009. p. 258 e 259.



“A regra é essencial e não pode sofrer a restrição que lhe parece destinar a parte final do § 4º. Aqui se diz que o prazo não será reaberto ‘quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas’. Não apenas das propostas. Também o possível atendimento das fases de habilitação preliminar não pode ser comprometido por modificação superveniente à publicação. Imagine-se que o texto original do edital não exija determinado comprovante de capacidade técnica, que venha a ser incluído em alteração posterior. A falta de publicação beneficiaria a alguns e afastaria outros da competição de modo faccioso, atentatório ao princípio da isonomia. Assim, o § 4º deve ser lido como referindo-se tanto à formulação das propostas quanto à apresentação de documentos concernentes à habilitação preliminar.”

Idêntico raciocínio há de fazer-se com respeito ao prazo a conceder-se a partir da divulgação da modificação. Terá de observar o mínimo legal. Abreviá-lo a pretexto de que se trata de alteração de pequena monta, ferirá o princípio da igualdade. Suponha-se que a demanda pelo comprovante retroapontado seja objeto de publicação às vésperas da sessão de recebimento e abertura dos envelopes-documentação. E que sua obtenção demande mais tempo (uma certidão negativa ou um atestado, por exemplo). As empresas que dele já dispusessem resultariam beneficiadas; as demais, alijadas da competição.”

A conduta da Administração seguir com o Certame sem adequar as nulidades já suscitadas pelo Impetrante, limita a participação do Impetrante e de



outros interessados que queiram participar, impede a transparência dos atos da Administração Municipal, pondo cortina de fumaça sobre os propósitos almejados pelos seus administradores públicos, além de ter potencial para causar danos ao erário.

III - DAS CONCLUSÕES E DOS PEDIDOS

Em síntese, em razão das irregularidades que viciam o procedimento, requer sejam analisados os pontos detalhados nesta manifestação, com a correção necessária do ato convocatório para que se afaste qualquer antijuridicidade que macule todo o procedimento em andamento.

Tendo em vista que a sessão pública está designada para **22/06/2020**, requer, ainda, seja conferido **efeito suspensivo** a esta impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução dos problemas ora apontados, conforme motivos acima elencados.

Caso contrário, há o iminente risco de todo o ritual da Lei nº. 8.666/93 ser considerado inválido, considerados os equívocos praticados por Vossa Senhoria ora apontados.

Requer, caso não corrigido o edital nos pontos ora invocados, seja mantida a irresignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação do Edital e/ou do procedimento por parte da autoridade competente para tanto.

Simões Filho - BA, 09 de junho de 2020.

RV SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E MANUTENÇÃO ELETRICA

EIRELI

RAUL BARBOSA VIEIRA

Representante/Representante Legal

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and flourishes, is written over the printed name and title. The signature is contained within a hand-drawn oval shape.