



ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE SANTA MARIA, ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.

REF.: CONCORRÊNCIA Nº 05/2023 – PROCESSO Nº 134/2023;

ID SERVIÇOS E EMPREENDIMENTOS LTDA, pessoa jurídica de Direito Privado, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 23.300.255/0001-75, com sede na Rua Treze de Junho, 613, Jardim Petrolar, CEP: 48.030-660, Alagoinhas, Bahia, conforme ato constitutivo em anexo, vem, respeitosamente, apresentar:

IMPUGNAÇÃO

ao Edital do certame licitatório referenciado em epígrafe, que objetiva a “*contratação, pelo regime de execução indireta, do tipo ‘menor preço’, aquisição global, empreitada por preço unitário, de Prestação de serviços estimativos de coleta containerizada de Resíduos Sólidos Urbanos Domiciliares - RSUD e transporte até o destino final, com veículos equipados com caçambas coletoras compactadoras de carregamento lateral e sistema de basculamento de contêineres, considerando a estimativa de 630 (seiscentos e trinta) contêineres*”, o que faz com fulcro no item 11.2 do Edital e legislações aplicáveis, baseado nas relevantes razões de fato e direito que ora expõe:

1. DA TEMPESTIVIDADE

Preliminarmente, destaca-se a tempestividade do presente ato, tendo em vista que a sessão de abertura está prevista para ocorrer no dia 27 de setembro de 2023, e o prazo para apresentação da impugnação se dá até o segundo dia útil que antecede a sessão de abertura, nos termos do item 11.2 do edital, indicado abaixo:



11. DA IMPUGNAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO

11.2. Decairá do direito de impugnar os termos deste Edital perante a Prefeitura Municipal a licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder à data marcada para recebimento e abertura dos envelopes Documentação e Propostas, apontando as falhas ou irregularidades que o viciariam, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

De tal modo, temos que o termo final para a apresentação da impugnação vencerá em 25 de setembro 2023, de sorte que a mesma se afigura plenamente tempestiva.

Nesse ponto, cumpre esclarecer que o art. 110, da Lei 8.666/933, estabelece que “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”, conforme delineado na jurisprudência abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. LICITAÇÃO. PRAZO PARA IMPUGNAÇÃO DO EDITAL. MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES. 1. O Município de Bento Gonçalves, representado pelo Coordenador de Compras, Licitações e Patrimônio, tornou pública a realização do Pregão Presencial n. 110/2018, do tipo menor preço, tendo como objeto a contratação de empresa para prestação de serviços terceirizados de horas médicas, conforme solicitação da Secretaria Municipal de Saúde, designando a sessão pública para o dia 18/10/2018, às 08h30min. 2. O art. 41, § 2º, da Lei de Licitações, prevê prazo decadencial para a impugnação dos termos do edital. Na disposição está contido que qualquer licitante poderá impugnar o edital, no prazo de até 2 (dois) úteis antes da data fixada para o recebimento das propostas, extraíndo-se que a expressão até significa que o segundo o dia útil anterior ao certame também deverá ser incluído no prazo, isto é, a impugnação poderá ser apresentada inclusive no segundo dia útil que antecede a disputa. Na contagem do prazo para a impugnação editalícia, deve-se excluir, e não incluir, o dia



marcado para o recebimento das propostas. Nesse particular, considerando que a licitação ocorreria dia 18/10/2018 (quinta-feira), o primeiro dia útil anterior ao certame... seria 17/10/2018 (quarta-feira) e o segundo seria o dia 16/10/2018 (terça-feira), no decorrer do qual ainda poderiam ser recebidas impugnações ao edital. Precedente do Plenário do Tribunal de Contas da União. Julgado desta Corte. 3. O edital traduz uma verdadeira lei, pois subordina administradores e administrados às regras que estabelece. Para a Administração, desse modo, o edital é ato vinculado e não pode ser desrespeitado por seus agentes. Na hipótese contida nos autos, o item 5.1 do edital previu que Até 2 (dois) dias úteis antes da data fixada para abertura do certame, os interessados poderão solicitar, por escrito, esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório, observando a redação do art. 41, § 2º, da Lei de Licitações, o que foi rigorosamente atendido pela impetrante, a qual protocolou a sua impugnação no dia 16/10/2018, isto é, em até 2 (dois) úteis antes da data fixada para o recebimento das propostas (18/10/2018), não tendo sido analisado o mérito da impugnação pela Administração, o que se impõe, por consequência lógica. Reconhecida a tempestividade da impugnação editalícia, portanto, é indispensável que a Administração realize a análise do mérito administrativo. Por todo o exposto, merece trânsito a tutela de urgência pleiteada pela... impetrante. DERAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. UNÂNIME.

(TJ-RS - AI: 70079592614 RS, RELATOR: LAURA LOUZADA JACCOTTET, DATA DE JULGAMENTO: 30/01/2019, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, DATA DE PUBLICAÇÃO: DIÁRIO DA JUSTIÇA DO DIA 07/02/2019)

Por fim, cumpre destacar que em licitações que aceitam protocolos eletrônicos, como a presente, a jurisprudência do TCU já fora firmada no sentido de que o horário limite para protocolo não deve ser o horário de expediente do órgão público, ou até as 17h, como indicado no edital, mas até as 23h59min, considerando que será feito de maneira remota, pela internet, não exigindo funcionários da entidade de prontidão para o seu recebimento e não interferindo no horário de início da análise da peça. Vejamos:



Licitação. Edital de licitação. Impugnação. Recebimento. Princípio do formalismo moderado. Prazo.

Em licitação eletrônica, é irregular, por configurar excesso de formalismo, a limitação do prazo de impugnação do edital ao horário de funcionamento da entidade promotora do certame, vez que a impugnação pode ser feita de maneira remota, pela internet, não exige funcionários da entidade de prontidão para o seu recebimento e não interfere no horário de início da análise de impugnação, não havendo razão para que não seja aceita até às 23h59min da data limite.

(TCU, Acórdão 969/2022-Plenário, Representação, Relator: Ministro Bruno Dantas)

2. DOS FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO.

A impugnante supra qualificada verificou que o Edital do certame em epígrafe continha exigências restritivas, vedadas pela legislação em vigor e pela jurisprudência pátria por coibirem o caráter competitivo da disputa, de modo que deve o instrumento convocatório ser retificado.

Nesse sentido, constata-se que o edital, no item 6.6, exigiu a apresentação de atestado de capacidade técnica-operacional contendo a comprovação da execução prévia de determinado serviço com quantitativo mínimos. Vejamos:

6.6. Para verificação da Qualificação Técnica Operacional deverão ser apresentado (s) atestado (s) fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando ter executado serviços com características iguais ou semelhantes aos descritos no item 6.6.4.

6.6.1. O(s) atestado(s) deverá(ão) estar acompanhado(s) da(s) correspondente(s) Certidão(ões) de Acervo Técnico (CAT) e/ou Anotação(ões) de Responsabilidade Técnica (ART) emitida(s) pelo conselho de fiscalização profissional competente em nome do(s) profissional(ais) vinculado(s) ao(s) referido(s) atestado(s).



6.6.2. Não serão aceitos atestados emitidos em favor de subcontratada ou de empresa que não seja a licitante.

6.6.3. O(s) atestado(s) referido(s) deverá(ão) ser emitido(s) em papel que identifique a pessoa jurídica emissora do atestado. O documento deverá permitir também a perfeita identificação do atestante (responsável pela emissão do atestado), constando nele o nome legível e o cargo do signatário, bem como os meios de contato (telefone, e-mail) para eventual consulta ou diligência.

6.6.4. Coleta de resíduos sólidos urbanos por meio de coleta containerizada realizada por contêiner de carga lateral, com Execução do serviço de coleta de resíduos sólidos urbanos por meio de caminhão de meio de coleta containerizada realizada por contêiner de carga lateral por um período de 12 (doze) meses, com a coleta de no mínimo 9.240 (nove mil e duzentas e quarenta) toneladas de RSU em um sistema com no mínimo 300 contêineres de coleta lateral. Para fins de atendimento ao disposto, será admitido o somatório dos quantitativos consignados em diferentes atestados, desde que os serviços atestados tenham sido executados no mesmo período mensal, e, no mínimo, tenham sido executados por um período consecutivo de 12 (doze) meses.

Por outro lado, o item 6.5, que trata da verificação da qualificação técnica **profissional**, até exige a apresentação de atestado de capacidade técnica-profissional (sub item 6.5.3), porém sem a necessidade de comprovação da experiência prévia do serviço em quantitativos mínimos.

Não obstante, considerando que o serviço será diretamente executado pelos profissionais vinculados à empresa contratada, a qual somente deverá fornecer instalações, aparelhamento e pessoal técnico adequados, temos que a apresentação de atestados de capacidade técnica que comprovem a execução de serviços similares nos quantitativos mínimos deve se dar em face dos próprios profissionais, e não da empresa.



Nesse sentido, tem-se que a Lei de Licitações autorizou à Administração exigir a comprovação da capacitação técnico-operacional, nos termos de seu art. 30, inc. II, e a comprovação da capacitação técnico-profissional, de acordo com seu art. 30, § 1º, inc. I.

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:***

*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;*

Como se observa acima, a previsão legal que permite a exigência de atestados se encontra no §1º do art. 30, oportunidade em que o legislador indica que tal exigência estaria **limitada** à capacitação técnico-**profissional**, e não à capacitação técnico-**operacional**.



De tal forma, caso não se promova a retificação no edital, além de estar na direção contrária à previsão legal, também estar-se-á restringindo a competitividade, na medida em que licitantes que não possuem atestados de capacidade técnica emitidos no nome do licitante, mas possuem atestados de capacidade técnica emitidos em nome do seu profissional, no quantitativo necessário, estarão impossibilitadas de concorrerem.

Segundo Joel de Menezes Niebuhr (*in Licitação Pública e Contrato Administrativo*, 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 395) “a Administração não deve formular, em habilitação, exigências que não estejam expressamente autorizadas no artigos 28 a 31 da Lei nº 8.666/93”.

Ora, cabe à Administração Pública exigir tão somente a comprovação dos elementos indispensáveis à execução do objeto licitado, não podendo, por óbvio, ultrapassar o rol TAXATIVO da documentação consignada nos arts. 28 a 31 da Lei 8.666/93.

Desse modo, resta evidente que a exigência aqui combatida macula a competitividade do certame, indo de encontro à finalidade do processo licitatório, que é de observância ao princípio constitucional da isonomia e seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, conforme preconizado no art. 3º da Lei 8.666/93.

*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.*

Por outro lado, o §1º, inciso “I”, do artigo supracitado, indica ser “vedado aos agentes públicos: admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo”.

Sobre o tema, leciona Marçal Justen Filho (*in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 5ª ed., p. 305):



“A Lei nº 8.666 disciplinou de modo minucioso a matéria da qualificação técnica. Um dos caracteres mais marcantes da Lei nº 8.666/93 foi a redução da margem de liberdade da Administração Pública nesse campo e a limitação do âmbito das exigências (Grifo nosso). Buscou evitar que exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação (grifo nosso). O objetivo é eliminar distorções ocorridas no sistema anterior, onde os requisitos de qualificação técnica acabavam por inviabilizar o acesso de muitas empresas à licitação.”

Em tempo, cumpre colacionar o entendimento jurisprudencial do Tribunal de Contas da União:

Acórdão 539/2007 Plenário (Sumário)

É inconstitucional e ilegal o estabelecimento de exigências que restrinjam o caráter competitivo dos certames.

Acórdão 110/2007 Plenário (Sumário)

As exigências editalícias devem limitar-se ao mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame.

Acórdão 1699/2007 Plenário (Sumário)

Para favorecer a competitividade e a obtenção do menor preço, as exigências para participação em licitação não devem passar do mínimo necessário para assegurar a normalidade na execução do futuro contrato, em termos de situação jurídica, qualificação técnica, capacidade econômica e regularidade fiscal.



Acórdão 549/2008 Plenário

Observe, com rigor, notadamente quanto as especificações em relação a qualificação técnica das empresas licitantes, limitando-as tão-somente as elencadas no referido dispositivo, haja vista seu caráter exaustivo, o disposto no art. 30 da Lei no 8.666/1993.

Dito isto, deve o Edital ser retificado, promovendo-se a devida adequação para que a exigência de atestados de capacidade técnica com a presença de quantitativos mínimos se dê somente em face dos profissionais, podendo ser comprovados pelas CATs, de modo que não demande a apresentação de atestados de capacidade técnica-**operacional** – ou seja, aquelas emitidos no nome da empresa – com presença de quantitativos mínimos, e não em face das empresas.

3. DOS REQUERIMENTOS

Diante de todo o exposto, requer que a presente impugnação seja conhecida e processada para que, no mérito, seja provida nos termos da fundamentação retro aludida.

Por fim, informamos que, em caso de não provimento, poderá ser encaminhada cópia da presente insurgência e ato convocatório por meio de Denúncia ao TCE/RS, TCU, bem como representação ao Ministério Público e demais órgãos de controle.

Termos em que,

Pede e espera deferimento.

Santa Maria, Estado do Rio Grande do Sul.

Em 21 de setembro de 2023.



REPRESENTANTE LEGAL

