

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO- TOMADA DE PREÇO Nº TP-003/2021 - SESA

Interessada: **BRASILIMP TRANSPORTES ESPECIALIZADOS LTDA**, sociedade empresária, inscrita no CNPJ sob o nº 12.216.990/0001-89.

I – Quanto à Legitimidade e à tempestividade

Cumpre repisar, que a Sessão **está marcada para dia 23 de dezembro de 2021, às 08h00 horas. (HORÁRIO LOCAL)**

No que diz respeito à apresentação de impugnações e pedidos de esclarecimento ao edital, nas modalidades de licitação regidas pela Lei 8.666/93, vejamos as seguintes disposições da destacada Lei:

Art. 40 - O edital conterà 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: (...)

VIII - locais, horários e códigos de acesso dos meios de comunicação à distância em que serão fornecidos elementos, informações e esclarecimentos relativos à licitação e às condições para atendimento das obrigações necessárias ao cumprimento de seu objeto;

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.

§3º. A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.

§4º. A inabilitação do licitante importa preclusão do seu direito de participar das fases subsequentes.

A impugnação foi protocolada em tempo hábil, dentro do prazo decadencial, como disciplina a legislação pertinente.



Verifica-se na impugnação que foram cumpridas às exigências contidas do instrumento convocatório. Sendo assim, presentes os requisitos de admissibilidade, devendo, portanto, a peça interposta ser **RECEBIDA**, pelas razões expostas.

II – Quanto ao mérito

De início, mesmo não sendo necessária tal afirmação, destaca-se que a Municipalidade local tem aplicado os ditames legais e constitucionais em seus processos licitatórios. Nesse caminho, a Administração de forma legal e jurídica, responde e julga a impugnação recebida no prazo determinado.

A licitante, aduz que há falta de clareza no edital, e indefinição quanto ao quantitativo de resíduos gerados a serem coletados por visita. Prosseguiu, asseverando que o Projeto Básico deve ser alterado, com o escopo de conter expressamente o referido quantitativo estimados dos resíduos.

Por seu turno, pugnou pela retificação do instrumento convocatório, alterando às exigências contidas nos itens acima apontados.

É O RELATÓRIO.

Ab initio, cumpre ressaltar que as razões espedidas, pela ora insurgente, **MERECEM** prosperar, senão vejamos:

É sempre válido destacar que a fase de habilitação do processo licitatório destina-se à verificação da capacidade e da idoneidade do licitante em executar o objeto da contratação frente à documentação exigida no instrumento convocatório, a qual, em função do princípio da legalidade, deve limitar-se à prevista na Lei 8.666/93, salvo exigências de qualificação técnica previstas em lei especial.

Ademais, as exigências a título de habilitação consignadas nos instrumentos convocatórios devem se limitar apenas às estritamente necessárias a garantir a adequada execução do objeto, ante regra imposta pela Constituição Federal:

“Art. 37
(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições

efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

O §2º do art. 22 da 8.666/93 estabelece a tomada de preços é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para o cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.

Destarte, somente poderão participar os cadastrados e os que apresentarem toda a documentação exigida – artigo 27 a 31 da Lei 8666/93 – até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas.

Com desenvoltura, o jurista Marçal Justen Filho leciona:

“Por isso, a melhor interpretação é a de que os interessados em participar deverão apresentar, até três dias antes da data prevista para entrega das propostas, toda a documentação necessária à obtenção do cadastramento” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14º Ed, São Paulo: Dialética, 2010, p. 264)

Outrossim, ressalva Diógenes Gasparini:

“Da tomada de preços só podem participar as pessoas previamente inscritas no registro cadastral e as que atenderem a todas as condições exigidas para o cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas (art. 22,§2º). Dois, portanto, são os grupos que podem participar dessa modalidade de licitação. O primeiro, o dos já cadastrados, portadores de Certificados de Registro Cadastral em vigor, (cadastramento normal), e o dos não cadastrados mas que atendam a todas as condições de cadastramento e demonstre nesse prazo o interesse de participar da tomada de preço aberta (cadastramento especial). Não obstante a diversidade da formalidade e da época do cadastramento, os integrantes dos dois grupos deverão estar cadastrados, daí nossa definição, só mencionar interessados cadastrados.

Como alhures dito, é na fase interna do processo licitatório que se define o objeto que a Administração Pública pretende contratar, seja aquisição de bens ou serviços. Neste contínuo a doutrina, a exemplo de DELGADO (2007), tem nos privilegiado com definições didáticas a demonstrar presteza desta conceituação:

A definição do objeto é condição de legitimidade da licitação sem a qual não pode prosperar o procedimento licitatório, qualquer que seja a modalidade de licitação. É assim, porque sem ela torna-se inviável a formulação das ofertas, bem como o seu julgamento, e irrealizável o contrato subsequente.

Objeto da licitação, segundo MEIRELLES (1999, p. 250), “é a obra, o serviço, a compra, a alienação, a concessão, a permissão e a locação que, afinal, será contratada com o particular”.

Conclui-se que, ao mesmo tempo em que o objeto de uma licitação deva ser preciso, satisfatório e distinto, é defeso ao Ente Público particularizá-lo com discriminações excessivas e irrelevantes.

A correta definição do objeto a ser licitado, enquanto diante da aquisição de bens pela Administração Pública, conforme alhures explanado, prescinde de caracterização adequada, sucinta e clara, conduzindo os interessados a uma contratação final segura.

O Ente Público, porém, não resume seus interesses aquisitivos apenas em bens. Por não portar mão-de-obra ou aparatos necessários ou condizentes, a contratação de obras e serviços para com terceiros são buscas constantes de uma Administração. É nessa específica linha de licitação que o legislador faz uma especial exigência: a formulação prévia de um projeto básico, onde será definido o objeto a ser licitado de forma mais precisa e lícita. Assim o inciso I, do §2º, do Art. 7º, da Lei nº 8.666, de 21/06/1993:

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. (BRASIL, 2011).

Com grande alcance de inteligência SILVA (1998, p. 46) nos brinda com precioso conceito a tema ora abordado:

“Projeto básico, para obras e serviços corresponde ao detalhamento do objeto de modo a permitir a perfeita identificação do que é pretendido pelo órgão licitante e, com precisão, as circunstâncias e modo de realização”.

Assim posto, novamente estamos diante da necessidade de se precisar a objeto da licitação, justamente pela necessidade da clareza de definição do que se quer contratar, pois é o projeto básico que permitirá o gerenciamento adequado do contrato.

A União, Tribunal de Contas (2007) não deixou ao desamparo tão árdua tarefa dos administradores públicos, edificando entre suas jurisprudências predominantes a Súmula nº 177, com conteúdo específico à definição do objeto da licitação, assim redigida:

A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão. (BRASIL, 2011).

Nas palavras de FERNANDES (1996) “o novo diploma exige, em acatamento ao princípio fundamental que adota, - o princípio da isonomia - que todos os candidatos à contratação saibam com precisão os limites a que ficarão sujeitos se contratarem com o poder público.” Mais adiante complementa:

A transparência exigida do Poder Público pela sociedade sepultou definitivamente a hipótese de se licitar um serviço em que o possível candidato sequer soubesse exatamente o que é pretendido, ou como realizar, num verdadeiro contrato aleatório no qual só se compraz o licitante em conluio com um agente da Administração.

Como se observa do edital em referência, a municipalidade de Alto Santo-Ce, previu quantitativos em desacordo com o esposado anteriormente. É o entendimento de Marçal Justen Filho:

(...)

Quando a CF/88, no art. 37, inc. XXI, determinou que as exigências seriam as mínimas possíveis, isso significou submissão da Administração a limitação inquestionável. Não cabe à Administração ir além do mínimo necessário à garantia do interesse público. Logo, não se validam exigências que, ultrapassando o mínimo, destinam-se a manter a Administração em situação confortável. A CF/88 proibiu essa alternativa. Pode afirmar-se que, em face da Constituição, o mínimo necessário à presunção de idoneidade é o máximo juridicamente admissível para exigir-se no ato convocatório.

Logo, toda a vez que for questionada acerca da inadequação ou excessividade das exigências, a Administração terá de comprovar que adotou o mínimo possível. Se não for possível comprovar que a dimensão adotada envolvia esse mínimo, a Constituição terá sido infringida. Se a Administração não dispuser de dados técnicos que justifiquem a caracterização da exigência como indispensável (mínima), seu ato será inválido. Não caberá invocar competência discricionária e tentar respaldar o ato sob argumento de liberdade na apuração do mínimo.

(...)

Um exemplo claro se passa no tocante a quantitativos mínimos. Há casos em que a Administração chega a exigir comprovação de experiência anterior correspondente ao dobro do montante a ser executado no contrato. É claro e inquestionável que ter executado anteriormente duas vezes o quantitativo correspondente ao objeto contratual não retrata a exigência de garantia mínima para o interesse público. Exigência dessa ordem é ilegal e inconstitucional.

Portanto, o poder discricionário a cargo da Administração, no caso em tela, não pode ser invocado para justificar exigências excessivas no que concerne à qualificação técnica, as quais devem limitar-se ao estritamente necessário (e mínimo), com vistas a assegurar o salutar cumprimento do contrato. Qualquer disposição que vá além do indispensável à consecução do objeto cria para a

Administração o ônus da prova de que outra solução não lhe socorreu, sob o risco de dispor contra o interesse público.

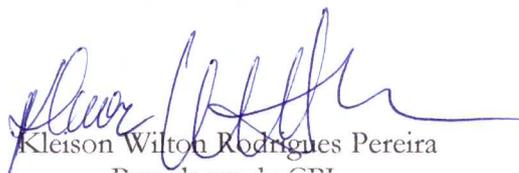
Nesta senda, a impugnação manejada pela empresa, ora insurgente, **MERECE PROSPERAR** *in totum*, pelas razões acima delineadas.

Dessa forma, dado o cumprimento aos requisitos de admissibilidade da peça interposta, hei por bem, **CONHECER A IMPUGNAÇÃO**, e no Mérito:

DAR PROVIMENTO ao pleito de **BRASILIMP TRANSPORTES ESPECIALIZADOS LTDA**, sociedade empresária, inscrita no CNPJ sob o nº 12.216.990/0001-89.

A correção do Edital em apreço, é a medida que se impõe, com as devidas cautelas de estilo, e publicação nos meios oficiais.

Alto Santo, 21 de dezembro de 2021.



Kleison Wilton Rodrigues Pereira
Presidente da CPL

PREFEITURA MUNICIPAL DE ALTO SANTO