



FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA

Recebido
21/12/2016
J. Jacobino

IMPUGNAÇÃO A EDITAL DE LICITAÇÃO

Ao (a) Sr(a).

Presidente da Comissão de Licitações do Município de Iraporanga-CE
Concorrência Pública nº: 002-16-CP-SE/2016

A empresa FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA EPP, por intermédio de seu representante legal a Sra. Francisca Suely Queiroz de Oliveira, como empresa interessada no procedimento licitatório em epígrafe, vem, amparada no disposto na Lei nº 8.666/93, no parágrafo 2º. do Artigo 41 da Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993, com suas alterações posteriores, oferecer, **IMPUGNAÇÃO** ao edital acima referenciado, pelas razões a seguir, requerendo para tanto sua apreciação, julgamento e admissão. A presente impugnação pretende afastar do presente procedimento licitatório, exigências feitas em extrapolação ao disposto nas normas que disciplinam o instituto das licitações, com intuito inclusive, de evitar que ocorra restrição desnecessária do universo de possíveis e capacitados competidores, obstando a **BUSCA DA CONTRATAÇÃO MAIS VANTAJOSA**, senão vejamos:

1- DOS FATOS

O Município de Iraporanga-CE, publicou o edital de Concorrência Pública nº: 002-16-CP-SE/2016, cujo objeto é a Contratação de serviços de transporte escolar para atender os alunos da Rede Pública de ensino do Município de Iraporanga, para o ano letivo de 2017.

O certame está previsto para ocorrer no dia 30 de dezembro de 2016, padecendo de severos vícios em seu instrumento convocatório, comprometendo os princípios da legalidade, moralidade, economicidade e especialmente competitividade.



FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA

O item 6.14 "e" do edital, prevê a necessidade de apresentação de *"relação explícita constando todos os veículos e suas características, como: tipo, marca, ano/modelo de fabricação, estado de conservação, bem como declaração de disponibilidade dos veículos apontando o lote correspondente pretendido indicado pela proponente, necessários para a realização dos serviços de transporte escolar, conforme previsto no art. 30, § 6º, da Lei Federal nº 8.666/93"*.

Tal exigência se apresenta impraticável, gerando ônus antecipado aos licitantes que pretendem concorrer ao certame, em total dissonância com o princípio da competitividade e legalidade, vez que tal exigência extrapola o rol taxativo de requisitos para habilitação, conforme passaremos a analisar no mérito:

2- DO MÉRITO

Inicialmente, cumpre esclarecer que a Administração deve procurar sempre o fim público, respeitando todos os princípios basilares da licitação e dos atos administrativos, mormente o da legalidade, o da isonomia, o da competitividade e o da ampliação da disputa.

Tais princípios norteiam essa atividade administrativa, impossibilitando o administrador de fazer prevalecer sua vontade pessoal, e impõem ao mesmo o dever de pautar sua conduta segundo as prescrições legais.

No campo das licitações, estes princípios importam, principalmente, que o administrador observe as regras que a lei e o instrumento convocatório traçaram para o procedimento, tratando-se, pois, de verdadeira garantia ao administrado, na medida em que são evitados subjetivismos e preferências.

Neste sentido, a Lei nº 8.666/93 prescreve, *in verbis*:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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



FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA

ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (Grifo nosso)

O edital em questão previu a necessidade de apresentação de *"relação explícita constando todos os veículos e suas características, como: tipo, marca, ano/modelo de fabricação, estado de conservação, bem como declaração de disponibilidade dos veículos apontando o lote correspondente pretendido indicado pela proponente, necessários para a realização dos serviços de transporte escolar, conforme previsto no art. 30, § 6º, da Lei Federal nº 8.666/93"*, como condição de participação do certame.

A citada exigência não possui previsão legal, fundamentando-se o edital erroneamente no parágrafo 6º do art. 30 da Lei 8.666/93, que possibilita a exigência de declaração (desde que esta não implique na necessidade de comprovar a propriedade dos veículos, senão vejamos:)

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

§ 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, **vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.**

Desta forma, a declaração requerida pelo Município, exigindo, marca, modelo, capacidade, ano de fabricação, nº de chassi, placas de licenciamento e nº de série, implica necessariamente no fato de que o licitante, deverá ter a propriedade dos veículos para simplesmente fazer jus ao direito de concorrer, gerando manifestamente ônus antecipado.

Em estudo da norma, preleciona Jessé Torres Pereira Junior (*in Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. 7ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 414*):



FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA

'Em qualquer hipótese, a cláusula [do edital] **não poderá impor que o equipamento ou as instalações sejam de propriedade do habilitante, ou se localizem em determinada região ou bairro.**

Se a compra ou locação de um equipamento, ou a localização das instalações em ponto distante daquele em que se executará o objeto da licitação, implicar oneração dos custos para o licitante (que terá, em consequência, de elevar o preço de sua proposta), o problema não é da Administração, mas do licitante.

A este deve assegurar-se amplo campo de escolha quanto ao modo que mais lhe convier para atender às exigências do edital, seja adquirindo ou locando o equipamento necessário, seja instalando-se em ponto distante ou próximo do local em que teria de executar a prestação.

Cabe ao licitante optar por soluções que, barateando o custo da execução, tornem sua proposta competitiva. Cabe-lhe verificar se as condições estabelecidas no edital convêm a seus negócios ou inviabilizam a apresentação de proposta séria. À Administração incumbe aferir a habilitação do licitante e a idoneidade da proposta.

Neste sentido segue a jurisprudência pátria:

REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE ESCOLAR AO MUNICÍPIO DE ITAPIPOCA. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA DE COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE DE VEÍCULOS E PESSOAL HABILITADO EM FASE INICIAL DO CERTAME. AFRONTA À LEI DE LICITAÇÕES E AO PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE. APTIDÃO TÉCNICA COMPROVÁVEL POR DECLARAÇÃO FORMAL DE DISPONIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

1 Cuidam os presentes autos de reexame necessário da sentença que concedeu a segurança para afastar a exigência de comprovação de propriedade de veículo e de pessoal habilitado, relativa à qualificação técnica, promovendo a alteração das cláusulas de edital de licitação realizada para transporte de alunos de ensino fundamental, infantil e médio da rede pública municipal.

2 Evidencia-se que o edital pode estabelecer condições especiais para a comprovação da capacidade operacional da empresa licitante, em conformidade com a complexidade da licitação, desde que tais exigências encontrem fundamento no interesse público e não impliquem em óbice ao princípio da competitividade, o qual impede que a Administração Pública adote medidas tendentes a limitar a competitividade da licitação.



FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA

3 Verifica-se que com o propósito de franquear a participação do maior número de licitantes como forma de garantir um maior número de opções e assim viabilizar a melhor escolha, o parágrafo 6º do artigo 30 da Lei nº 8.666/93 veda a comprovação de propriedade na fase de qualificação do processo licitatório, notadamente porque tal exigência somente se faz pertinente no momento da realização do objeto da licitação, bastando para comprovar a aptidão técnica a declaração formal de disponibilidade dos veículos e do pessoal habilitado. (TJ-CE - Remessa Necessária : 00093723620118060101 CE 0009372-36.2011.8.06.0101 Relator WASHINGTON LUIS BEZERRA DE ARAUJO).

ADMISTRATIVO - LICITAÇÃO – EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO PRÉVIA DE PROPRIEDADE DE VEÍCULOS – DISCREPÂNCIA COM AS REGRAS DA LEI 8.666/93 – ILEGALIDADE DO ITEM DO EDITAL – ILEGALIDADE DO ATO QUE TEVE COMO FUNDAMENTO A NORMA EDITALÍCIA – INABILITAÇÃO INDEVIDA.

I – O regramento do Edital Tomada de Preço nº 05/97 consta em seu item 2.6.2, como exigência de capacidade técnica, a comprovação, através de cópias do DUT RECIBO e do IPVA em nome da licitante, todos quitados com relação ao ano de 1997, de que possui frota constituída de, no mínimo, 11 veículos dos tipos o discriminados em seu subitem.

II – Ao passo que a parte final do § 6o do art. 30 da Lei nº 8.666/93 diz que são vedadas as exigências de propriedade e de localização prévia.

III – Dessarte, é dado observar que os regramentos expostos no Edital de Tomada de Preço nº 05/95, notadamente no item 2.6.2 discrepam da norma legal que concede disciplina às licitações em âmbito federal. Assim, com base nesse entendimento, visualizo a ocorrência de ilegalidade na exigência contida na mencionada regra do certame, de modo que o ato administrativo que a tomou como fundamento padece do mesmo mal de ilegalidade, tornando-se, por isso, írrito e nulo. (TRF-2 - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA : AMS 22833 98.02.28461-0 Desembargador Federal THEOPHILO MIGUEL)

Destarte, a administração deveria se ater tão somente exigir declaração de disponibilidade dos veículos (sem a necessidade de descrevê-los), considerando que a empresa não necessita possuir previamente uma frota para concorrer, devendo exigir a descrição dos veículos apenas para fins contratuais, sob pena de nulidade do certame por exigência ilegal.



FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA

Por conseguinte a exigência estabelecida no diploma editalício restringe o caráter competitivo da licitação afrontando o inciso I, § 1º do artigo 3º da Lei 8666/93 que segue:

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Com desenvoltura, acerca do assunto, o jurista Marçal Justen Filho versa:

“O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter “competitivo” da licitação” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11º Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 63).

É certo que à Administração é lícito determinar características e exigências específicas do bem que almeja adquirir, mas não pode impor exigências excessivas que restrinjam a participação, sob pena de ferir os princípios da legalidade e da isonomia.

Não se pode olvidar ser vedada por lei a estipulação de cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação (art. 3º, §1º, I, da Lei n.º 8.666/93).



FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA

Registre-se que, na linha de proibir cláusulas desarrazoadas, estabeleceu-se que somente podem ser previstas no ato convocatório exigências autorizadas na Lei (art. 30, § 5º). Portanto, estão excluídas tanto as cláusulas expressamente reprovadas pela Lei nº 8.666/93 como aquelas não expressamente por ela permitidas.

Inclusive, sobre o assunto já se pronunciou o Egrégio Tribunal de Contas da União, na Decisão n.º 840/96, Plenário, Relator Ministro Lincoln Magalhães da Rocha, publicada no DOU de 26.12.96, páginas 28.639-28.641, citado no livro "Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública, do professor Jessé Torres Pereira Júnior, 4ª edição, Editora Renovar, página 219:

"Ainda no que toca às generalidades dos documentos exigíveis na fase de habilitação, sublinhe-se que o ato convocatório padecerá de vício de ilegalidade se exigir qualquer documento, por mais plausível que pareça, imprevisto nos arts. 27 a 31. Ilustre-se a impossibilidade com exigência formulada em edital de concorrência na Administração Federal, quanto à apresentação de certidão negativa de processo administrativo, o que atraiu a glosa do Tribunal de Contas da União." (Grifos nossos)

De fato, a lei licitatória buscou a preservação do que realmente de procura atingir em uma licitação, impondo várias limitações de molde a evitar que exigências não previstas em lei acabassem por representar instrumentos de indevida restrição à liberdade de participação em licitação e desvio da igualdade entre os licitantes.

Colacionando, ainda, a doutrina de MARÇAL JUSTEN FILHO, no tocante a que a imposição de exigências e a definição de condições do "direito de licitar" nunca poderão ultrapassar o limite da necessidade, *in verbis*:

"Comprovação das condições do direito de licitar.
O exame das condições do direito de licitar é denominado, usualmente, de 'habilitação'. O vocábulo indica tanto a fase procedimental como a decisão proferida pela Administração.



FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA

Na acepção de fase procedimental, a habilitação consiste no conjunto de atos orientados a apurar a idoneidade e a capacitação de um sujeito para contratar com a Administração Pública. Na acepção de ato administrativo, indica o ato pelo qual a Administração finaliza essa fase procedimental, decidindo estarem presentes as condições do direito de licitar.

(...)

Restrições abusivas ao direito de licitar

A titularidade e a eficácia do direito de licitar não podem ser frustradas através da fixação de condições excessivas ou abusivas. A CF/88 determinou que somente poderiam ser permitidas exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações (art. 37, XXI). (...)

(...)

A imposição de exigências e a definição das condições do direito de licitar NUNCA poderão ultrapassar o limite da necessidade. Qualquer exigência desproporcional ao conteúdo da contratação caracterizará meio indireto de restrição à participação - vale dizer, indevida restrição ao direito de licitar." (In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, pags. 180/181, 4a. edição, Aide, RJ, 1996.

Como visto a 8.666/93 estabelece o rol dos documentos que podem ser exigidos em uma licitação para fins de habilitação. Não obstante, no presente processo, tais exigências trazidas no edital violam sobremaneira a limitação legal mencionada, sendo certo que sua previsão no presente edital, além de constituir ato ilegal demonstra-se contrário à ampla competitividade e isonomia do certame.

O caráter competitivo do certame é resguardado pelo art. 90, da Lei nº 8.666/93, que prevê penalidade extravagante, além das sanções civis e administrativas. Vejamos:

Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação:

Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Deve ser registrado, que diversas são as formas de se fraudar ou de se frustrar o procedimento licitatório. No caso em tela, brilhante é o ensinamento de Diógenes Gasparini. Veja-se:



FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA

Frustrar significa enganar, baldar, tornar inútil, no caso, a competitividade da licitação. É conduta comissiva. Há que haver uma ação. **Frustra-se o caráter competitivo da licitação, por exemplo, quando o servidor, em razão do ajuste efetivado com um certo concorrente, prevê, no edital, exigência que poucos podem satisfazer,** ou fixa no instrumento convocatório prazo legal para a apresentação das propostas de técnica e preço incompatível com a sua complexidade de elaboração. GASPARINI, Diogenes. Crimes na licitação. 2ª ed. ver. e atualizada. São Paulo: NDJ, 2001. (Grifos nossos)

O caráter competitivo da licitação é ponto central e a razão de ser do procedimento empreendido pela Administração Pública, considerando-se os princípios de legalidade, impessoalidade e moralidade administrativa, dentre outros que norteiam toda a atividade administrativa. Assim, é de se considerar que durante todo o procedimento licitatório a Administração deve primar pela **ampla competição** entre os interessados em contratar com o Poder Público, e o faz mediante o atendimento às regras e princípios espalhados na constituição e na legislação infraconstitucional.

Assim, é obrigação da Administração Pública não somente buscar a proposta mais vantajosa, mas também demonstrar que concedeu a todos os concorrentes a mesma oportunidade.

Posto isto, com base na previsão legal das normas disciplinadoras da licitação, em observância aos princípios do Direito Administrativo e visando a busca contínua pela efetiva satisfação do interesse público por parte da Administração e demonstrado evidências de desrespeito aos princípios que regem o procedimento licitatório, ofendendo aos preceitos estabelecidos pela Lei nº 8.666/1993, passa a requerer:



FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA

DOS PEDIDOS

Ex positis, requer:

- a) Seja a presente IMPUGNAÇÃO, conhecida e provida, procedendo com a alteração do edital no sentido de excluir a exigência do subitem 6.14 "e".
- b) Caso V.Sa. assim não entenda, que direcione tal exigência apenas para o licitante declarado vencedor, contemplando com isso o princípio da competitividade.

Quixadá-CE, 18 de dezembro de 2016.

Francisca Suelly Queiroz Oliveira

FORTAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS

LOCAÇÃO E PRODUÇÃO LTDA EPP

Fortal Serviços Especializados
Locação e Produção Ltda-EPP
Rua Juscelino Kubitschek, 996
Alto São Francisco
Quixadá-CE - CEP 63903-230
CNPJ 14.177.574/0001-44