

Diogo Rodrigues Gonçalves Caetano

De: Wagner Alves dos Santos <wagner@reformacelevadores.com.br>
Enviado em: segunda-feira, 22 de agosto de 2022 18:23
Para: CPL - AC - Comissão Permanente de Licitação
Assunto: Impugnação ao edital
Anexos: Impugnacao_REFORMAR_ELEVADORES_PE_152022
_JFAC_Exigencias_Restritivas_Competitividade_Vantajosidade_VP_assinado.pdf

boa noite, senhores.

segue em anexo a interposição da impugnação ao edital, conforme previsão legal.

--

Wagner Alves dos Santos
Diretor Executivo
(77) 99201-1287

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA – SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO ACRE

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 15/2022

Processo Administrativo Eletrônico nº 0000437-60.2022.4.01.8001

REFORMAR ELEVADORES LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 21.633.171/0001-28, sediada à Praça Presidente Tancredo Neves, nº 86, Sala 303, Centro, CEP: 45.000-902, Vitória da Conquista/BA, vem, tempestivamente, por intermédio de seu representante legal que ao final subscreve, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 15/2022 da JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA – SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO ACRE**, conforme as razões de fato e de direito que serão a seguir trazidas, pelo que expõe, para ao final requerer, o seguinte:

1. DOS FATOS

Como se sabe, a JFAC publicou, por intermédio de seu Pregoeiro e equipe de apoio, o edital do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 15/2022, cujo objeto é a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de pessoa jurídica especializada para prestação de serviços continuados de manutenção corretiva e preventiva em 2 (dois) elevadores marca Thyssenkrupp, linha hidro SH, 750 kg, 10 pessoas, 3 paradas, existentes na Justiça Federal Seção Judiciária do Acre, no município de Rio Branco/AC, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Ocorre que a impugnante, ao analisar as exigências feitas no instrumento convocatório, percebeu neste a existência de vícios que afrontam os princípios que regem os atos administrativos, conforme se demonstrará a seguir.

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1. DA EXISTÊNCIA DE EXIGÊNCIAS RESTRITIVAS – NECESSIDADE DE INCREMENTO À COMPETITIVIDADE DO CERTAME – PRINCÍPIO DA VANTAJOSIDADE

Douto Pregoeiro, ao analisar o instrumento convocatório do certame em tablado, esta licitante verificou a existências de exigências restritivas, que têm como único intuito restringir a competitividade do certame, mitigando a vantajosidade da contratação.

É que, o edital publicado traz as seguintes exigências a título de comprovação da qualificação técnica:

III–Capacidade Técnica

- a) Apresentar atestados de capacidade técnica que demonstrem experiência **na manutenção específica de elevadores da marca Thyssenkrupp, linha hidro SH, pelo período mínimo de 4 anos;**
- b) Certidão Negativa de Falência ou Concordata, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica;
- c) Apresentar Certidão de Registro ou Inscrição no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, comprovando que faz parte do corpo técnico da pessoa jurídica, no mínimo, um engenheiro mecânico;
- d) atestado(s) de capacidade técnico-operacional fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrado(s) no CREA, que comprovem que a empresa licitante e os seus Responsáveis Técnicos, tenham executado, a contento, serviços de natureza e vulto compatíveis com o objeto ora licitado, de modo que permitam estabelecer, por comparação, proximidade de características funcionais técnicas, dimensionais e qualitativas com o objeto da presente licitação;
- e) declaração de vistoria, comprovando que o licitante visitou, através de seu Responsável Técnico, o local de execução dos serviços e que tomou conhecimento de todas as informações e condições para o cumprimento das obrigações. Esta declaração será fornecida pelo Núcleo de Administração de Serviços Gerais –NUASG (agendamento: (68) 3214-2006 ou 3214-2001, com o servidor Wanderley Araújo de Castro);
[...]

Conforme exposto, o edital exige a comprovação de experiência na manutenção específica de elevadores da marca Thyssenkrupp, linha hidro SH, pelo período mínimo de 4 anos.

Ocorre que, não há nenhuma justificativa técnica para uma exigência tão específica e restritiva. Ora, os elevadores da linha hidro SH da marca Thyssenkrupp não demandam nenhuma complexidade técnica superior aos elevadores convencionais, bem como não há justificativa para a exigência da comprovação de 4 anos de experiência, tendo em vista que o prazo de vigência contratual será de apenas 12 (doze) meses. Senão vejamos:

TERMO DE REFERÊNCIA

1.5 - O prazo de vigência do Contrato será de 12 (doze) meses, a partir da data da sua assinatura ou em data especificada, podendo, por interesse da Administração, ser prorrogado por períodos iguais e sucessivos, limitada a sua duração a 60 (sessenta) meses, nos termos da Lei de licitações;

Ilustre Administrador, não há nenhuma justificativa técnica que demande a comprovação da experiência da prestação de serviços em elevadores **da marca Thyssenkrupp, linha hidro SH, pelo período mínimo de 4 anos.**

Assim, é evidente que deve ser reformado o instrumento convocatório nos termos expostos na presente Impugnação, pois manter a malsinada exigência apenas irá afastar empresas interessadas em participar que teriam amplas condições de fornecer o objeto licitado, restringindo a competitividade do certame a afastando a vantajosidade da contratação.

Ora, a partir do momento em que o Edital traz cláusulas que restringem desnecessariamente a competitividade dos participantes, fazendo exigências que apenas um único ou poucos licitantes podem cumprir, a própria Administração Pública está sendo prejudicada, tendo em vista que as empresas podem aumentar os preços das propostas, pela diminuição da quantidade de participantes, mitigando assim a competitividade e vantajosidade do certame.

É imperioso demonstrar o entendimento do Tribunal de Contas da União que coaduna com a tese esposta pela representante, de acordo com o que segue abaixo:

*“O estabelecimento, em edital de pregão que tem por objeto a aquisição de aparelhos de raio-x, de especificações que conduzem à aceitação de uma única marca, com a consequente exclusão de outras conceituadas, e que, provavelmente, imporão gastos evitáveis com adaptações de prédios para recebê-los **faz presumir a ocorrência de ilicitude e justifica a suspensão cautelar do certame.**”*

(Comunicação ao Plenário-TC-003.933/2012-1, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 29.2.2012.)

De todo modo, não sendo caso de dispensa ou inexigibilidade de licitação, há que se estabelecer exigências mínimas compatíveis com o mercado brasileiro, de modo a permitir, na prática, a participação do maior número possível de fornecedores, bem como a oportunidade de aquisição do objeto licitado do maior número de participantes, rendendo eficácia aos princípios da competitividade, vantajosidade e julgamento objetivo.

Veja-se, portanto, que **o art. 7º, §5º, da Lei nº. 8666/1993 traz limitação ao conteúdo do instrumento convocatório.** Depreende-se de tal norma que, com o intuito de manter a competitividade, a isonomia e a moralidade, **não cabe, no momento de produção**

do Edital, estabelecer exigências desnecessárias que apenas poucos licitantes podem cumprir.

No caso em apreço, apenas poderão participar empresas que consigam comprovar experiência na prestação de serviços em elevadores da marca Thyssenkrupp, linha hidro SH, pelo período mínimo de 4 anos, quando bastaria a exigência da comprovação da experiência em manutenção corretiva e preventiva de elevadores com a mesma capacidade, pelo período de 03 (três) anos, conforme as disposições da lei, jurisprudência e doutrina que trata das contratações públicas.

O Edital em epígrafe claramente institui exigências superiores às necessárias, dispensáveis à esmerada execução das atividades do órgão licitante. Vale transcrever o comando normativo disposto no Art. 37, XXI, da Constituição Federal, o qual assevera que somente as **características indispensáveis** à garantia do cumprimento da obrigação devem ser exigidas no instrumento convocatório:

“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.”

É certo que as estipulações editalícias relativas ao objeto a ser adquirido são mínimas, podendo os licitantes concorrer com produtos/serviços que ultrapassem tal rol de requisitos. É, no entanto, vedado que tais requisitos mínimos sejam excessivamente específicos, de modo que apenas poucos fornecedores possam fornecer o objeto.

Daí a exigência legal a qual estabelece a necessidade de similaridade entre o produto/serviço licitado e outros disponíveis no mercado. O objetivo da licitação é selecionar a **proposta mais vantajosa para administração**, e não a proposta mais vantajosa para os fornecedores.

Percebe-se que há de se respeitar, com o intuito de garantir eficácia ao princípio da vantajosidade e competitividade, quando da produção do Edital, apenas as exigências essenciais, indispensáveis à real demanda do órgão. Qualquer cláusula que estabeleça medida ou exigência desproporcional à prática do dia-a-dia no órgão demonstrar-se-á viciada de ilegalidade, posto que diretamente conflitante com o rol de princípios das licitações públicas.

Cite-se, mais uma vez, o entendimento de Marçal Justen Filho sobre o tema:

“Não se admite, porém, a discriminação arbitrária, produto de

preferências pessoais e subjetivas do ocupante do cargo público. A licitação consiste em um instrumento jurídico para afastar a arbitrariedade na seleção do contratante.

[...]

Assim, o ato convocatório viola o princípio da isonomia quando: a) estabelece discriminação desvinculada do objeto da licitação; b) prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a Administração; c) impõe requisitos desproporcionados com necessidades de futura contratação; d) adota discriminação ofensiva de valores constitucionais ou ilegais.

[...]

Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar particulares. [...] A incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada às necessidades da Administração. Poderá, também, decorrer da inadequação entre a exigência e as necessidades da Administração.”

(JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 8. ed. São Paulo: Dialética, 2001. ps.60, 61 e 78; grifo nosso)

Nobre Pregoeiro, conforme já mencionado, as exigências vergastadas mitigam a competitividade do certame, posto que empresas possivelmente interessadas em participar do procedimento licitatório aqui discutido, ao se deparar com tais exigências ilegais, acabariam por não participar. Assevere-se que tais exigências vão de encontro ao que preconiza o art. 3º, §1º, I da Lei nº. 8.666/93. *In verbis*, a Lei das Licitações:

“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.

§ 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;”
(grifamos)

O entendimento acima esposado é pacífico nos tribunais pátrios, asseverando-se a impossibilidade de a autoridade administrativa estabelecer exigências impertinentes, desproporcionais, desligadas da real necessidade do órgão, mitigando os princípios da impessoalidade, competitividade, vantajosidade, moralidade e julgamento objetivo. Senão, vejamos:

“REEXAME NECESSÁRIO. LICITAÇÃO. EDITAL. EXIGÊNCIA QUE INJUSTIFICADAMENTE RESTRINGE O NÚMERO DE PARTICIPANTES. ILICITUDE. CONCESSÃO DA ORDEM. SENTENÇA MANTIDA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO

1. Nos termos do art. 3º, § 1º, inc. I, da Lei de Licitações é vedado aos agentes públicos incluir no edital de licitação cláusulas ou condições que restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da concorrência.

2. Restando demonstrado que quem já realizou serviços com asfalto convencional está apto a também realizar serviços no qual se faça uso de asfalto com borracha ou com polímeros, mostra-se ilegal a exigência de que os interessados a participar da concorrência apresentem comprovante de já terem realizado serviços de asfalto com borracha ou com polímeros, bastando a apresentação de comprovante de já terem realizado serviços com asfalto convencional 3º§ 1º Lei de Licitações”

(4646057 TJ-PR 0464605-7, Relator: Eduardo Sarrão, Data de Julgamento: 09/12/2008, 5ª Câmara Cível, DJ: 60)

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. ARTIGO 3º, § 1º, I, DA LEI N. 8.666/93. VEDAÇÃO DE EXIGÊNCIA QUE RESTRINJA O CARÁTER COMPETITIVO.

1. Não cabe exigir dos licitantes que sejam estabelecidos no Estado do Acre, eis que não se coaduna como condição indispensável ao cumprimento do objeto do contrato, não havendo justificativas que legitimem tal previsão.

2. Apelação Cível desprovida e improcedente o Reexame Necessário.

(20090037080 TJ-AC 2009.003708-0, Relator: Desª. Izaura Maia, Data de Julgamento: 27/07/2010, Câmara Cível)

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO.

É vedado ao administrador público inserir no ato convocatório condições que restrinjam ou frustrem a competitividade do certame, sob pena de violação ao princípio fundamental da isonomia entre os proponentes.”

(Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 337995 TJ-SC 2005.033799-5, Relator: Sônia Maria Schmitz, Data de Julgamento: 28/01/2008, Terceira Câmara de Direito Público)

Vale citar os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello no que diz respeito aos princípios da impessoalidade e isonomia nas licitações:

“O princípio da impessoalidade encarece a proscrição de quaisquer favoritismos ou discriminações impertinentes, sublinhando o dever de que, no procedimento licitatório, sejam todos os licitantes tratados com absoluta neutralidade. Tal princípio não é senão uma forma de designar o princípio da igualdade de todos perante a Administração.

O princípio da igualdade implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputá-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia.”

(MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 526)

Com efeito, tendo em vista o princípio da vantajosidade e competitividade do procedimento licitatório, não se pode restringir demais a participação no certame com exigências, repise-se, em desconformidade com a Lei e absolutamente desnecessárias para a execução do objeto contratual.

No que tange ao princípio da competitividade, torna-se imprescindível trazer ao lume o escólio do Douto José dos Santos Carvalho Filho. Veja-se:

“[...] princípio da competitividade, correlato ao princípio da igualdade. Significa que a Administração não pode adotar medidas ou criar regras que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação. Em outras palavras, deve o procedimento possibilitar a disputa e o confronto entre os licitantes, para que a seleção se faça da melhor forma possível. Fácil é verificar que, sem a competição, estaria comprometido o próprio princípio da igualdade, já que alguns se beneficiariam à custa do prejuízo de outros. Encontramos o princípio no art. 3º, § 1º, I, do Estatuto.”

(CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo, p. 223, 2007)

Com o objetivo de contratar a proposta mais vantajosa, **cumpra ao Administrador incrementar a competitividade do torneio, possibilitando, assim, a participação do maior número de licitantes e a aquisição do menor preço para a Administração.** A redução da competitividade certamente afeta a economicidade da contratação, prejudicando a escolha da melhor proposta, conforme já se manifestou o Tribunal de Justiça do Paraná, o qual decidiu:

“As formalidades do edital de convocação devem ser examinadas à luz da sua utilidade e finalidade a par do princípio da

competitividade, que permeia todo o procedimento licitatório, pois o rigorismo excessivo, sem conteúdo substancial, pode restringir o número de concorrentes e prejudicar, por via de consequência, a escolha da melhor proposta.”

(TJPR - Ac. 31525 - Ag Instr 0453879-0 - 4ª CCv - Rel. Adalberto Jorge Xisto Pereira - DJPR 7664 de 25/07/2008; grifamos)

Com efeito, resta evidenciado que a manutenção das especificações exageradas trazidas para os itens indicados ocasionará prejuízos à vantajosidade do certame, porquanto a aquisição dos serviços licitados será limitada a um único fornecedor. Nesse sentido ensina Carlos Pinto Coelho Motta:

“Como é sabido e exaustivamente reiterado na legislação, o princípio constitucional da economicidade é a própria razão de ser do instituto da licitação, figurando com destaque no art. 3º da Lei nº 8.666/93 e exigindo que o procedimento represente vantagem concreta da Administração na contratação do bem ou serviço. Destarte, o processo competitivo não tem validade intrínseca, constituindo apenas um instrumento de melhoria do gasto público. Quando, por qualquer motivo, deixa de ser vantajoso para o órgão ou entidade licitadora, perde seu núcleo instrumental e torna-se ineficaz. Cumpre, então, eliminar todo elemento que não favoreça o epílogo necessário do certame – ou seja, a contratação do objeto exato pelo melhor preço.”

(MOTTA, Carlos Pinto. Apontamentos ao regulamento licitatório das microempresas e empresas de pequeno porte – Decreto nº. 6.204/2007. Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC. ed. 166. Brasília. Zênite. Dez/2007, p. 1179)

Portanto, diante de todo o exposto alhures, devem ser corrigidas as irregularidades apontadas na presente Impugnação, principalmente no sentido de permitir a participação do maior número de licitantes, garantindo assim o respeito ao princípio da competitividade e a vantajosidade da contratação.

3. DO PEDIDO

Diante do exposto, a requerente roga à V. Sa., que proceda com as modificações necessárias do instrumento convocatório **do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 15/2022 da JFAC**, em face das irregularidades e ilegalidades apontadas nesta peça. Requer, por fim, procedidas as devidas correções que seja reaberto o prazo estabelecido no início do procedimento licitatório.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Vitória da Conquista/BA, 22 de agosto de 2022.



Documento assinado digitalmente

Wagner Alves dos Santos

Data: 22/08/2022 20:18:47-0300

Verifique em <https://verificador.iti.br>

Wagner Alves dos Santos
REFORMAR ELEVADORES LTDA
REPRESENTANTE LEGAL