

ILMO SENHOR
PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE MOEMA/MG

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 117/2024
PREGÃO PRESENCIAL Nº 09/2024

ASSUNTO: **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**

UNIBASE CONSTRUÇÃO E PAVIMENTAÇÃO LTDA, pessoa jurídica de direito privado, regularmente inscrita no CNPJ sob o nº 03.802.403/0001-42, com endereço na Rua Santa Cruz, 510, sala 201, Centro, Betim/MG, CEP: 32.600.240, na pessoa de seu sócio Administrador – Leonardo Antônio da Matta, nos termos do artigo 164 e seguintes da lei 14.133/21 e art. 24 do DECRETO Nº 10.024/19 e outras disposições legais atinentes ao caso, vem mui respeitosamente à presença de V. Sa., interpor a presente **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO No. 0117/2024**, do Município de Moema/MG, pelos fatos, motivos e fundamentos a seguir expostos.

I. DO CABIMENTO E TEMPESTIVIDADE:

Inicialmente, faz-se necessário esclarecer a tempestividade da presente impugnação. Em consonância com a legislação em vigor, e nos termos do artigo 164 da lei 14.133/21 e art. 24 da Lei No. 10.024/19, a qual estabelece que

qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

Assim, tendo em vista que a realização do certame será no dia 29/07/2024, a presente impugnação ao Edital é tempestiva. Portanto, na forma da Lei (art. 164 da lei 14.133/21 e art. 24 do Decreto Nº 10.024/19), esta licitante encaminha a presente Impugnação.

II - DOS FUNDAMENTOS E FATOS DA IMPUGNAÇÃO:

II.1 - DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DA HABILITAÇÃO:

A empresa Impugnante tem interesse em participar da licitação supramencionada, adquiriu o respectivo Edital, e, em preliminar apresenta o seu respeito pelo trabalho da Comissão De Licitação do Município de Moema/MG.

Assim, ao verificar as condições para participação no pleito em tela, deparou-se com a exigência formulada nos itens 8.5 letras “h”, “h.1”, “h.2” e “h.3”, respectivamente, onde vem assim foi redigida no Edital:

8.5. DA DOCUMENTAÇÃO RELATIVA À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

h). Declaração de disponibilização e compromisso de 02 (duas) usinas de CBUQ (Concreto Betuminoso Usinado a Quente) para fornecimento dos volumes necessários, conforme Planilha Orçamentária e Cronograma físico-financeiro e, ainda:

h.1). Se uma das usinas de CBUQ for de propriedade da licitante apresentar Declaração, da usina de propriedade da licitante, de comprometimento de disponibilização dos volumes necessários, conforme Planilha Orçamentária e Cronograma físico-financeiro.

h.2). Se as 02 (duas) usinas de CBUQ não for de propriedade da licitante apresentar Declaração, das 02 (duas) usinas, de responsabilidade pelo processamento do CBUQ,

comprometendo-se a disponibilizar os volumes necessários, conforme Planilha Orçamentária e Cronograma físico-financeiro para a licitante. Na declaração deverá constar a Razão Social, CNPJ, endereço e telefone, tanto das usinas responsáveis, quanto da licitante.

h.3). As declarações deverão estar acompanhadas dos “croquis” de localização e da comprovação de licenciamento junto à Fundação Estadual do Meio Ambiente (FEAM).

III – DO DIREITO:

Conforme acima já destacado, consta do edital que é necessário apresentação de Declaração de disponibilização e compromisso de 02 (duas) usinas de CBUQ (Concreto Betuminoso Usinado a Quente) para fornecimento dos volumes necessários, conforme Planilha Orçamentária e Cronograma físico-financeiro.

Além disso está descrito no Edital que se uma das usinas de CBUQ for de propriedade da licitante apresentar Declaração, da usina de propriedade da licitante, de comprometimento de disponibilização dos volumes necessários, conforme Planilha Orçamentária e Cronograma físico-financeiro.

E, se as 02 (duas) usinas de CBUQ não for de propriedade da licitante apresentar Declaração, das 02 (duas) usinas, de responsabilidade pelo processamento do CBUQ, comprometendo-se a disponibilizar os volumes necessários, conforme Planilha Orçamentária e Cronograma físico-financeiro para a licitante. Na declaração deverá constar a Razão Social, CNPJ, endereço e telefone, tanto das usinas responsáveis, quanto da licitante.

Todavia o estabelecido não corresponde á Lei de Licitações, pois está ocorrendo a restrição à competitividade decorrente da exigência editalícia de que a licitante comprovasse declaração de disponibilização e compromisso de 02 (duas) usinas de CBUQ (Concreto Betuminoso Usinado a Quente) para fornecimento dos volumes necessários, conforme Planilha Orçamentária e Cronograma físico-financeiro, como condição necessária para habilitação das licitantes (Itens 8.5 letras “h”, “h.1”, “h.2” e “h.3” do edital), o que configura o excesso de formalismo na desclassificação de licitante tecnicamente habilitada no certame.

Esta previsão poderá levar à desclassificação da licitante Unibase, e de outras empresas que poderão participar da Licitação, caso não apresente declaração de disponibilização e compromisso de 02 (duas) usinas de CBUQ (Concreto Betuminoso Usinado a Quente).

Não há, no entanto, previsão legal para a exigência da mencionada documentação, uma vez que a Lei 14.133/21 enumera em seus artigos 62 até 70, de forma restrita, os documentos que poderão ser exigidos na etapa de habilitação das candidatas à contratação.

Por outro lado, a Lei das Licitações veda expressamente exigências não previstas em lei, que inibam a participação na licitação, enquanto no Edital itens 8.5 letras “h”, “h.1”, “h.2” e “h.3” exige a apresentação de declaração de disponibilização e compromisso de 02 (duas) usinas de CBUQ (Concreto Betuminoso Usinado a Quente) para fornecimento dos volumes necessários, como forma de comprovação de qualificado técnica.

Esse mesmo entendimento é manifestado na Súmula TCU 272/2012: ‘No edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato.’

A jurisprudência uniforme desta Corte de Contas da União (TCU), é no sentido de que quaisquer exigências especiais de habilitação devem estar previstas na lei de licitações e justificadas no processo, sob pena de serem consideradas restritivas à competitividade do certame.

Nesse sentido são os seguintes Acórdãos do TCU: 2.215/2008 (Min. Benjamin Zymler); 1.107/2006 (Min. Marcos Vilaça); 1.291/2007 (Min. Augusto Sherman); 608/2008 (Min. Benjamin Zymler) e 381/2009 (Min. Benjamin Zymler); todos do plenário. (...)

Desse modo, a exigência deste tipo de documento é ilegal, pois a legislação não prevê sua apresentação na fase habilitatória do processo de licitação.

O Tribunal de Contas da União já se pronunciou em outros processos mais específicos, nos seguintes casos:

Acórdão 800/2008 TCU Plenário (Min. Guilherme Palmeira)

“Restringe o caráter competitivo do certame a inclusão de cláusula exigindo, na fase de habilitação, que a empresa licitante já possua usina de asfalto instalada, ou, em caso negativo, que apresente declaração de terceiros detentores de usina, ainda mais quando é fixado limite máximo de distância para sua instalação.”Acórdão 1.495/2009 TCU Plenário (Min. Valmir Campelo)[Voto]

A alegada irregularidade, segundo a representante, estaria na exigência ilegal de disponibilidade de usina de asfalto com localização prévia, ou, na falta de usina própria, de apresentação de Termo de Compromisso assinado com uma usina.

Verifico que essa questão já foi discutida por este Plenário, sendo que as decisões mais recentes apontaram para a ilegalidade dessa exigência (Acórdãos 1578/2005, 2656/2007 e 800/2008, todos de Plenário)”.

Pela perfeita adequação da matéria decidida no Acórdão 800/2008-TCU-Plenário à controvérsia tratada neste feito, reproduzo a seguir o sumário constante do referido decisum:

‘REPRESENTAÇÃO. FIXAÇÃO DE EXIGÊNCIAS COM RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DA CONCORRÊNCIA. DETERMINAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

(...)

Restringe o caráter competitivo do certame a inclusão de cláusula exigindo, na fase de habilitação, que a empresa licitante já possua usina de asfalto instalada, ou, em caso negativo, que apresente declaração de terceiros detentores de usina, ainda mais quando é fixado limite máximo de distância para sua instalação.”

Acórdão 1.339/2010 TCU Plenário (Min. Subst. Marcos Bemquerer)

‘Conforme a jurisprudência desta Corte, restringe o caráter competitivo do certame a inclusão de cláusula exigindo, na fase de habilitação, que a empresa licitante já possua usina de asfalto instalada, ou, em caso negativo, que apresente declaração de terceiros detentores de usina.’

Acórdão 5.900/2010 TCU Segunda Câmara (Min. Benjamin Zymler)

*‘Contratação de serviços de drenagem e pavimentação de vias urbanas:
Impossibilidade de exigir declaração formal da licitante de que dispõe de usina de asfalto, para fim de qualificação técnica.’*

Acórdão 966/2015 TCU Segunda Câmara (relatora: Min. Ana Arraes)

‘Restringe o caráter competitivo da licitação a inclusão de cláusula exigindo, na fase de habilitação, que a empresa licitante já possua usina de asfalto instalada, ou, em caso negativo, que apresente declaração de terceiros detentores de usina, ainda mais quando é fixado limite máximo de distância para sua instalação.’

Desta forma, o Município de Moema/MG especificamente no caso concreto apurado neste processo, constata-se que a exigência editalícia restringiu o rol de participantes no certame, principalmente quando se apurará a desclassificação de empresas licitantes que não tenham as 02 (duas) declarações das usinas de asfaltos.

Contudo, considerando que a exigência editalícia não guarda nexo de causalidade com a legislação vigente e entendimento do TCU, uma vez que fazem exigências que restringe o rol de participantes.

É vedada a imposição de limites ou de apresentação de documentos para fins de comprovação da qualificação técnica.

Assim, conforme consta do edital para fins de habilitação técnica, a licitante arrematante deve apresentar, na forma e nos prazos indicados no edital, declaração de 02 (duas) usinas de asfaltos conforme descritos nos itens 8.5 letras “h”, “h.1”, “h.2” e “h.3” do edital de comprovação quanto à capacidade técnico-operacional.

É este o item impugnado.

A ilegalidade constante no Edital consiste, mais especificamente, em exigir que os licitantes apresentem, para comprovar sua qualificação técnica, Declaração de disponibilização e compromisso de 02 (duas) usinas de CBUQ (Concreto Betuminoso Usinado a Quente) para fornecimento dos volumes necessários, conforme Planilha Orçamentária e Cronograma físico-financeiro.

Assim, tais exigências infringem, como demonstraremos, dispositivos da Lei nº 14.133/21 e os princípios que devem nortear a relação da Administração com o particular, no âmbito do procedimento licitatório.

Desta forma, totalmente indevido e ilegal a exigência do Município de apresentação de Declaração de disponibilização e compromisso de 02 (duas) usinas de CBUQ (Concreto Betuminoso Usinado a Quente) para fornecimento dos volumes necessários, conforme Planilha Orçamentária e Cronograma físico-financeiro.

Logo, não poderá ser mantido o Edital do Processo de Licitação Nº 117/2024 e Pregão Presencial No. 09/2024 da maneira como está, pois, desta forma, o mesmo está ferindo as regras da legislação vigente em determinar a apresentação de

atestado de capacidade técnica muito específico e com bastantes detalhes com execução de serviços idênticos e bem específicos.

Uma leitura atenta do artigo 62 e seguintes da Lei de Licitações e seus respectivos incisos e parágrafos nos leva inequivocamente a concluir pela ilegalidade da exigência do tipo de fornecimento de atestado de capacidade técnica específico para tais serviços acima descritos.

Conforme prevê o inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal:

“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 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.” (grifo nosso)

A respeito do dispositivo constitucional acima citado e do disposto no artigo 30 da Lei 8.666/9, ensina Marçal Justen Filho que:

“a legislação vigente não proíbe as exigências de qualificação técnica, mas reprime exigências desnecessárias ou meramente formais (...) Especialmente em virtude da regra constitucional (artigo 37, XXI), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, p. 305-306).

IV. DO PEDIDO

Face ao exposto a Signatária requer, respeitosamente, que seja a presente IMPUGNAÇÃO recebida e conhecida pela Administração, e, sendo a mesma julgada PROCEDENTE, para retirar e isentar a Licitante da apresentação de Declaração de disponibilização e compromisso de 02 (duas) usinas de CBUQ (Concreto Betuminoso Usinado a Quente) para fornecimento dos volumes

necessários, conforme Planilha Orçamentária e Cronograma físico-financeiro, conforme descrito na cláusula 8.5 itens “h”; “h.1”, “h.2” e “h.3” do Edital.

Requer ainda que seja determinado pela Comissão de Licitação republique o edital em questão, nos termos da Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Por fim, de inserir a alteração aqui pleiteada, com a reabertura de prazo, previsto na Lei No.14.133/21.

Nestes Termos,

Pede deferimento

Betim/MG, 22 de Julho de 2024

Unibase Construção e Pavimentação Ltda

CNPJ sob o nº 03.802.403/0001-42