

ILUSTRÍSSIMO SENHORA PREGOEIRA POLLYANA ANDRADE

LICITAÇÃO PARA REGISTRO DE PREÇO

Processo Licitatório nº 022/2022

W F EMPREENDIMENTOS & CONSTUCOES DIVINENSE EIRELI, comercialmente denominada TRATTAR LIMPEZA URBANA E MEIO AMBIENTE , pessoa jurídica inscrita no CNPJ 07.474.431/0001-39, estabelecida na Rua Praça Doutor Generoso Nunes de Oliveira ,45B – Centro, Divino/MG vem, respeitosamente, à presença desta pregoeira, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, sob as razões e fatos a seguir:

I - DA TEMPESTIVIDADE

Como se verifica da lei, o prazo para a apresentação desta impugnação é dois dias úteis antes da data fixada para realização de sessão pública. Tendo em vista que tal evento se dará em dia 20/06/2022 (segunda-feira), e é feriado no dia 16/06/2022 (quinta-feira), temos como prazo final dia 15/06/2022 (quarta-feira), à inteligência do artigo 110, caput e parágrafo único, da lei 8.666/93.

Portanto, plenamente tempestiva esta impugnação.

II - DOS FATOS

A licitação, ora impugnada, tem por objeto o registro de preço para prestação de serviços de locação de caminhões, máquinas e equipamentos, com motorista/operador, em atendimento ao CONVALE - Consórcio Intermunicipal de Desenvolvimento Regional, e tornou público que fará realizar licitação pública, na modalidade de pregão eletrônico.

III - DO MÉRITO DO RECURSO

Como ensina José dos Santos Carvalho Filho acerca do artigo 37 da Constituição Federal, a igualdade de tratamento *significa que todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro.* (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 23. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009).

Regulamentando o art. 37 da Constituição Federal, foi publicada a Lei 8.666/93, a qual, em seu art. 3º estipula o objetivo das licitações públicas, *in verbis*:

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.

Nota-se que ao prestigiar os princípios da moralidade, legalidade, igualdade e eficiência, o legislador constitucional originário teve como destinatária a proteção do interesse público, já que todas as contratações realizadas pelo Estado devem ser realizadas mediante as melhores condições de preço, qualidade e eficiência.

À luz dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, além do direito positivado através da Lei 8.666/93, não resta qualquer dúvida de que a Pessoa Jurídica de Direito Público deverá prestigiar legalidade, moralidade, eficiência e isonomia a todos os certames licitatórios em busca da contratação mais vantajosa ao interesse público.

Em que pesem tais considerações, importante ressaltar que para buscar a contratação mais vantajosa ao interesse público, toma-se necessária a segurança atribuída aos habilitantes, vinculando-os ao edital e este ao processo que o antecedeu, conforme o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Contudo, verificamos algumas exigências abusivas no edital público, pelo que passa a expor, delimitar e fundamentar.

III.I – DAS EXIGÊNCIAS DESCABIDAS

Nesta oportunidade, reitera-se e impugna-se as seguintes exigências do edital:

- A.** Item 5.1.1 – (...) “**a cópia autenticada do estatuto social, contrato social ou outro instrumento de registro comercial, registrado na Junta Comercial**, no qual estejam expressos seus poderes para exercerem direitos e assumir obrigações em decorrência de tal investidura, acompanhado de documento de identidade com fotografia” (...) (grifei);
- B.** Item 6.3 – (...) “Os documentos necessários à habilitação deverão ser apresentados em original, por qualquer processo de **cópia autenticada por Tabelião de Notas**” (...) (grifei);
- C.** Item 7.1.6 – “Prazo de validade da proposta de no mínimo **60 (sessenta dia)**,” (grifei);

- D.** Item 8.5.4 – (...) “Declaração de que na data da assinatura da Ata e convocação o licitante compromete a apresentar o veículo regular dentro das normas e legislações pertinentes para circulação e em conformidade com o termo de referência e o motorista que será responsável pela execução dos serviços, com habilitação na categoria mínima “D” ou o operador com capacitação para o serviço”;
- E.** Item 8.5.5 – (...) “licitante compromete a apresentar o(s) registro(s) do(s) seu(s) funcionário(s) se for o caso, em **CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social e apresentará mensalmente o recolhimento do INSS e FGTS** com o GFIP” (...) (grifei);

Nas palavras de Blanchett, os princípios da isonomia e da discricionariedade são parecidos e, este, quer dizer que *atuar discricionariamente não é ‘fazer o que se quer’, mas sim o que se mostra no caso concreto mais idôneo para atingir a finalidade (atendimento da necessidade coletiva).* (BLANCHET, 1999, p. 15).

A Administração deve tratar a todos igualmente, impessoalmente, sempre visando à consecução do interesse público, restringindo-se à legalidade de seus atos, sejam eles vinculados ou discricionários. Essa é a característica principal do Princípio da Isonomia.

Vejamos o que estabelece o art. 27 da Lei 8.666/93:

*Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, **exclusivamente**, documentação relativa a:*

- I – habilitação jurídica;*
- II – qualificação técnica;*
- III – qualificação econômico-financeira;*
- IV – regularidade fiscal e trabalhista;*
- V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal. (grifei)*

Ocorre que, apesar da exigência de documentos estabelecida, sabe-se que o entendimento já pacificado pelos Tribunais Judiciais, além do Tribunal de Contas da União, é de que a palavra “**EXCLUSIVAMENTE**” não foi empregada pelo legislador à toa. O termo significa que nada mais poderá ser exigido além da documentação mencionada nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993. Tais artigos relacionam e limitam os documentos a

serem exigidos em licitações e contratações diretas, sendo também aplicáveis à modalidade pregão (art. 4º, XIII, c/c art. 9º da Lei nº 10.520/2002).

Quanto à exigência de documentação além daquela estabelecida no supracitado artigo de lei, os Tribunais entendem tratar-se de exigência que extrapola os ditames da legislação de licitações.

De fato, a Constituição Federal, em seu art. 37, inciso XXI, admite exigências de qualificação técnica e econômica unicamente para a garantia do cumprimento do objeto. Todavia, não parece razoável exigir, por exemplo, relação de cooperados, do cumprimento do objeto do contrato. Na Lei 8.666/1993, Seção II, Da Habilitação, artigos 27 a 33, é feita referência às documentações passíveis de serem exigidas dos interessados na etapa de habilitação. A lista é taxativa e exaustiva, e não contempla os documentos exigidos exclusivamente das licitantes cooperativas.

O edital licitatório não pode exigir, na fase de habilitação, documentação além daquela prevista no artigo 27 da lei 8.666/93.

III.1.1 - DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM A DESTA PETIÇÃO (item 5.1.1)

O presente edital, ora impugnado, determina que no caso de sociedades empresárias ou empresa individual de responsabilidade limitada - EIRELLI, o ato constitutivo precisa estar devidamente registrado na Junta Comercial.

Contudo, em relação à certidão emitida por junta comercial ou cartório de registro quanto o enquadramento da pessoa jurídica como microempresa ou empresa de pequeno porte, cumpre informar que a Instrução Normativa 81/2020 do Governo Federal dispõe, em seu item 6.2:

O enquadramento, reenquadramento e desenquadramento de microempresa (ME) e empresa de pequeno porte (EPP) será efetuado mediante declaração, sob as penas da lei, de que a empresa se enquadra na situação de ME ou EPP, nos termos do art. 3º, caput e parágrafos, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 (...) – grifei

Assim sendo, atento à Lei 13.726/2018 que **DESBUROCRATIZOU** a relação Estado x Cidadão, tem-se que a exigência de documento emitido por Junta Comercial, ou até mesmo por Cartório é desarrazoada, vez que tal condição de ME ou EPP pode-se ser atestada por declaração, até mesmo de próprio punho.

Além do mais, da certidão de Registro da PJ junto à Receita Federal, facilmente percebe-se o capital social da empresa dentro do limite legal para se enquadrar como empresa de pequeno porte, em atenção ao inciso III, art. 3º da Lei Complementar 12/2006.

III.I.II - DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM B DESTA PETIÇÃO (item 6.3)

Desde a entrada em vigor da Lei 13.726/2018, não cabe mais a exigência, por parte de órgãos e entidades públicas, de documentos com firma reconhecida e/ou de cópias autenticadas, à inteligência do art. 3º, I e II do supracitado diploma legal que assim dispõe:

Art. 3º Na relação dos órgãos e entidades dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios com o cidadão, é dispensada a exigência de:

I - reconhecimento de firma, devendo o agente administrativo, confrontando a assinatura com aquela constante do documento de identidade do signatário, ou estando este presente e assinando o documento diante do agente, lavrar sua autenticidade no próprio documento;

II - autenticação de cópia de documento, cabendo ao agente administrativo, mediante a comparação entre o original e a cópia, atestar a autenticidade;

III - juntada de documento pessoal do usuário, que poderá ser substituído por cópia autenticada pelo próprio agente administrativo; (...) - grifei

No âmbito do TCU, o entendimento, mesmo de antes da edição de tal lei, é que a exigência de documento com firma reconhecida em cartório restringe a competitividade das licitações, conforme podemos observar:

(...) Quanto à exigência de atestados de capacidade técnica com reconhecimento de firma em documentos necessários à habilitação (itens 9.5.2. e 9.5.3), esse tema é tratado no art. 32 da Lei 8.666/93, com redação dada pela Lei 8.883/94, que diz que documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão

da imprensa oficial. Entretanto a jurisprudência do TCU é no sentido de que a exigência de documentação com firma reconhecida em cartório restringe a competitividade das licitações e somente é justificável em caso de dúvida da autenticidade da assinatura e desde que haja previsão no edital (Acórdão 604/2015-Plenário). 28. Assim, a jurisprudência desta Corte de Contas considera restritiva à competitividade das licitações cláusula que exija a apresentação de documentação com firma reconhecida em cartório, conforme Acórdão 291/2014 – Plenário. (TCU Processo nº TC 005.752/2017, Acórdão 3220/2017, Relator Ministro Weder de Oliveira, 1ª Câmara, julgado em 17.6.2017.) grifei

Tal solicitação impediria a habilitação da impugnante no certame por mero requerimento burocrático e contrário à atual estrutura dos procedimentos licitatórios. Portanto, diante do exposto deve ser corrigido o edital elaborado para a respectiva licitação

III.I.III – DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM C DESTA PETIÇÃO (Item 7.1.6)

Em relação ao prazo de validade da proposta, traz o art. 6º da Lei 10.520/02 que o prazo de validade das propostas é de 60 dias, se não estiver estipulado outro no edital, e caso o a Administração Pública fixe prazo superior a 60 dias, deverá atender ao princípio da razoabilidade, de forma a não fixar excessivo ou abusivo:

Contudo, no caso em tela, o edital, ora impugnado, não trouxe um prazo específico, e apenas determinou que o prazo precisa ser de no mínimo 60 (sessenta) dias.

Sendo assim, é nítido que o edital abriu margem para uma ampla interpretação da validade de prazo, tornando-o abusivo dando margem para arbitrariedades e excessividades, e com isso, não cumprindo com as determinações da legislação pátria e nem ao princípio da razoabilidade.

Dessa forma, tem-se por necessário que o prazo de validade da proposta seja de 60 (sessenta) dias, ou caso a Administração Público fixe prazo superior, que este seja **DETERMINADO**, de forma que não seja excessivo e abusivo.

III.I.IV – DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM D DESTA PETIÇÃO (Item 8.5.4)

No presente caso, extrapolando a finalidade contida na lei, o edital previu

exigências abusivas, tais como a apresentação do veículo regular dentro das normas pertinentes para circulação e em conformidade com o termo de referência e o motorista que será responsável pela execução dos serviços na data de assinatura da Ata e convocação do licitante.

Ocorre que tal qualificação desborda do mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, conduzindo à restrição ilegal da licitação.

A lei de licitações, em seu Art. 3º, ao dispor sobre o edital e objeto licitado, previu expressamente que:

§ 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.

Portanto, qualquer exigência que não disponha de motivação técnica/jurídica suficiente a justificar a restrição, torna-se ilegal e abusiva.

Ou seja, tais exigências desbordam do mínimo razoável admitido à legislação, doutrina e ampla jurisprudência acerca da matéria, devendo ser retirados.

III.I.V -DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM E DESTA PETIÇÃO (Item 8.5.5)

A exigência de apresentar o registro dos funcionários se for caso, como CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social e apresentar mensalmente o recolhimento do INSS e FGTS com o GFIP, demonstra desarrazoada, pois está em desacordo com os parâmetros legais.

Insta salientar que no presente caso a licitante é uma **Sociedade Cooperativa**, ou seja, é uma organização de pessoas que atuam em grupo visando mútua cooperação na prestação de serviços, que no caso da contratada, na área de transportes.

Pois bem, a Consolidação das Leis Trabalhistas, em seu artigo 442, parágrafo único, explana que não existe o vínculo empregatício entre Sociedade Cooperada e seus associados, como se pode observar abaixo:

Art. 442 - Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego.

*Parágrafo único - **Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela.***

Ademais, que o condutor ou o operador que presta os serviços objeto do contrato **é um cooperado da contratada**, ou seja, o mesmo é associado da licitante vencedora.

Por esta razão, o condutor não possui vínculo empregatício com a Cooperativa, e sim, vínculo de associado, **não sendo possível, portanto, apresentar cópia de sua CTPS.**

No entanto, a fim de prestigiar a legalidade, moralidade, eficiência e isonomia, tal requerimento deve ser retirado do edital.

IV - DOS PEDIDOS

Ante o exposto, deve ser acatada a presente impugnação, promovendo-se, por via de consequência, a republicação do instrumento convocatório devidamente regularizado, retirando-se as exigências dos documentos aqui impugnados, por serem requisitos desautorizados por lei, que ferem com princípios administrativos e Constitucionais licitatórios, e que restaram comprovados como abusivos com a consequente republicação do edital.

Nestes termos, certo do comprometimento deste i. Pregoeiro ao cumprimento fiel da lei e da Constituição Federal.

Pede deferimento.

Belo Horizonte/MG, 14 de junho de 2022.



TRATTAR LIMPEZA URBANA E MEIO AMBIENTE

CNPJ 07.474.431/0001-39

presidente