



ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS - ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

Ref.: Impugnação - Edital de Pregão Presencial n°. 006/2023.

Objeto: Registro de preços para contratação de empresa especializada para instalação de telefonia móvel para as comunidades de Nova Lima e Itauninhas.

DIGITAL SOLUÇÕES LTDA., inscrita no CNPJ sob o n° 03.928.675/0001-93, com sede à Avenida Fioravante Rossi, n°. 472 - Bairro Lace, na cidade de Colatina/ES, neste ato representada pelo seu sócio **Alexssandro Bernado Xavier**, brasileiro, solteiro, empresário, com CPF n°. 043.741.477-99, residente e domiciliado na Rua Fioravante Rossi, n°. 472 - Bairro São Braz, na cidade de Colatina/ES, vem, respeitosamente, à vossa elevada presença, com fundamento no artigo 41, § 2° e 3° da Lei 8.666/93, bem como cláusula 8 do edital em epígrafe, **IMPUGNAR** o edital de Pregão Presencial n°. 006/2023 da Prefeitura Municipal de São Mateus - Estado do Espírito Santo, aduzindo as razões fáticas e de direitos seguintes.

Por oportuno, vale a pena destacar, que a Administração Pública direta e indireta deve pautar seus atos obedecendo aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, dentre outros, conforme estabelecido na Carta Magna da República Federativa do Brasil.

Neste viés, é claro afirmar que os princípios jurídicos condensam os valores fundamentais da ordem jurídica. Pois os princípios se irradiam sobre todo o sistema jurídico, garantindo harmonia e coerência.

I - DO CABIMENTO E DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Depreende-se do presente processo licitatório cabe impugnação até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação, ou seja, a abertura será dia 16 de janeiro de 2023, logo a presente impugnação é plenamente tempestiva.

DIGITAL SOLUÇÕES LTDA-ME
Av. Fioravante Rossi, 472 - Lace
Colatina-ES CEP.: 29.703-042 27-3770-4800
CNPJ: 03.928.675/0001-93 I.E.: 082.116.41-5

ALEXSSANDRO
BERNARDO
XAVIER:043741477
99

Assinado de forma digital
por ALEXSSANDRO
BERNARDO
XAVIER:04374147799
Dados: 2024.01.11 10:50:24
-03'00'

Neste viés o §2º do artigo 41 da Lei nº. 8.666/1993 é claro:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

(...)

§ 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. (grifo nosso)

No mesmo sentido o edital de pregão presencial é claro quanto a tempestividade da presente impugnação em sua cláusula 8, vejamos:

8. DA IMPUGNAÇÃO E DOS RECURSOS

- 8.1. Até 2 (dois) dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.
- 8.2. A apresentação de impugnação contra o presente edital será processada e julgada em 24 (vinte e quatro) horas, devendo ser entregue diretamente ao(a) pregoeiro(a), no SETOR DE LICITAÇÕES DA PMSM, anexando os seguintes documentos, sob pena de não acolhimento:
- a) cópia devidamente autenticada de CPF ou RG, em se tratando de pessoa física ou CNPJ;
 - b) Procuração (quando for o caso);
 - c) Atos Constitutivos, em se tratando de pessoa jurídica (por documento original ou cópia autenticada).

Desta forma, não piará dúvida quando a tempestividade da presente impugnação.

II - DO DIREITO E LEGITIMIDADE DA IMPUGNAÇÃO

De acordo como §2º do artigo 41 da Lei 8.666/1993, decaí o direito do licitante de impugnar o edital, o que não fizer até o 2º dia útil, ou seja, quaisquer empresas devidamente registradas nos termos da lei.

Logo, a IMPUGNANTE é pessoa jurídica de direito privada, conforme destacado na qualificação em epígrafe, bem como documentos em adjunto à presente peça.

Assim, não restam dúvidas quanto à legitimidade da parte IMPUGNANTE.

III - DOS FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Decorre que o referido edital de Pregão Presencial nº. 006/2023, na alínea "c", do subitem 7.2.3. da Cláusula 7 (DA HABILITAÇÃO), explana ser exigência de qualificação técnica, que a licitante apresente Atestado(s) fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando serviços realizados com características semelhantes ao deste Termo de Referência, com registro no CONSELHO RESPONSÁVEL, tanto da

DIGITAL SOLUÇÕES LTDA-ME
Av. Fioravante Rossi, 472 – Lacerda
Colatina-ES CEP.: 29.703-042 27-3770-4800
CNPJ: 03.928.675/0001-93 I.E.: 082.116.41-5 7799

ALEXSSANDRO
BERNARDO
XAVIER:04374147799
Assinado de forma digital por ALEXSSANDRO BERNARDO XAVIER:04374147799
Dados: 2024.01.11 10:50:46 -03'00'

empresa quanto do profissional responsável pelos serviços (o profissional deverá estar devidamente registrado no quadro da empresa), vejamos:

7.2.3. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

- a) Declaração de inexistência de fato impeditivo para a habilitação, na forma do parágrafo 2º do art. 32 da Lei nº 8.666/93;
- b) Declaração em atendimento ao disposto no inciso V do art. 27 da Lei nº 8.666/93;
- c) Atestado(s) fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando serviços realizados com características semelhantes ao deste Termo de Referência, com registro no CONSELHO RESPONSÁVEL, tanto da empresa quanto do profissional responsável pelos serviços (o profissional deverá estar devidamente registrado no quadro da empresa).

Pois bem, conforme denota-se, a exigência de que a licitante comprove a prestação de serviços realizados com características semelhantes, com o devido registro no conselho responsável, da empresa, é totalmente ilegal, pois já é passível nos tribunais, a vedação de tais exigências.

Tal exigência acaba por restringir o caráter competitivo do processo licitatório, pois não há previsão legal e regulamentar para tal fim, sendo vedado exigir que os licitantes comprovem sua capacidade técnico-operacional por meio de atestado registrados no Crea ou conselho responsável.

Neste sentido, inciso I do §1º do Artigo 3º da Lei 8.666/1993, é vedada qualquer cláusula que restrinja o caráter competitivo da licitação, "in verbis":

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; (grifo nosso)

Neste viés, tal condição restringe claramente o caráter competitivo do certame.

Conforme preceitua o Art. 48 da Resolução nº. 1025/2009, a capacidade técnica de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnica dos profissionais integrantes de seu quadro técnico, vejamos:

DIGITAL SOLUÇÕES LTDA-ME
Av. Fioravante Rossi, 472 – Lacerda
Colatina-ES CEP.: 29.703-042 27-3770-4800
CNPJ: 03.928.675/0001-93 I.E.: 082.116.41-5

ALEXSSANDRO
O BERNARDO
XAVIER:04374

Assinado de forma digital
por ALEXSSANDRO
BERNARDO
XAVIER:04374147799
Dados: 2024.01.11
10:51:08 -03'00'

Art. 48. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.

Parágrafo único. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica varia em função da alteração dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.

Assim, como o art. 55 da Resolução nº. 1025/2009 é clara quanto a vedação de emissão de CAT (certidão de acervo técnico) em nome de pessoa jurídica.

Vejam os entendimentos do Tribunal de Contas da União:

É irregular a exigência de que a atestação de capacidade técnico-operacional de empresa participante de certame licitatório seja registrada ou averbada junto ao Crea, uma vez que o art. 55 da Resolução-Confea 1.025/2009 veda a emissão de Certidão de Acervo Técnico (CAT) em nome de pessoa jurídica. A exigência de atestados registrados nas entidades profissionais competentes deve ser limitada à capacitação técnico-profissional, que diz respeito às pessoas físicas indicadas pelas empresas licitantes. (Acórdão 470/2022-Plenário, Relator Min. Vilta do Rêgo)

É irregular a exigência de que a planilha orçamentária, integrante da proposta de preços, seja assinada por profissional legalmente habilitado, com registro junto ao Conselho de Engenharia e Agronomia (Crea) ou ao Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), e acompanhada da respectiva anotação de responsabilidade técnica (ART) ou do registro de responsabilidade técnica (RRT), por violar o princípio da legalidade e restringir a ampla concorrência. (TCU. Acórdão 2143/21-Plenário)

É irregular a exigência de que a atestação de capacidade técnico-operacional de empresa participante de certame licitatório seja registrada ou averbada junto ao Crea, uma vez que o art. 55 da Resolução-Confea 1.025/2009 veda a emissão de Certidão de Acervo Técnico (CAT) em nome de pessoa jurídica. A exigência de atestados registrados nas entidades profissionais competentes deve ser limitada à capacitação técnico-profissional, que diz respeito às pessoas físicas indicadas pelas empresas licitantes. (TCU. Acórdão 1542/21-Plenário)

É irregular a exigência de que o atestado de capacidade técnico-operacional de empresa participante de licitação seja registrado ou averbado no Crea (art. 55 da Resolução-Confea 1.025/2009), cabendo tal exigência apenas para fins de qualificação técnico-profissional. Podem, no entanto, ser solicitadas as certidões de acervo técnico (CAT) ou as anotações e registros de responsabilidade técnica (ART/RRT) emitidas pelo conselho de fiscalização em nome dos profissionais vinculados aos atestados, como forma de conferir autenticidade e veracidade às informações constantes nos documentos emitidos em nome das licitantes. (TCU. Acórdão 3094/20-Plenário)

O ato convocatório deve estabelecer regras, respeitando as exigências necessárias para assegurar a proposta mais vantajosa, sendo, inválidas todas que maculem o caráter competitivo da licitação, uma vez que, nos casos de competição inviável, há a autorização legal de contratação direta.

DIGITAL SOLUÇÕES LTDA-ME
Av. Fioravante Rossi, 472 – Lacerda
Colatina-ES CEP.: 29.703-042 27-3770-4800
CNPJ: 03.928.675/0001-93 I.E.: 082.116.41-5

ALEXSSANDRO Assinado de forma digital por
O BERNARDO ALEXSSANDRO
XAVIER:04374 BERNARDO
147799 XAVIER:04374147799
Dados: 2024.01.11
10:52:07 -03'00'

Pois bem, a exigência de atestado de capacidade operacional registrado no conselho de classe é totalmente ilegal, vindo a restringir tragicamente o número de participantes.

A jurisprudência é clara neste sentido.

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO. DIRECIONAMENTO DO CERTAME. Julgamento anterior (acórdão nº 8.682/2011 - TCU-primeira câmara) pela anulação do certame e realização de audiência dos responsáveis quanto aos indícios de direcionamento da licitação. Revelia. Multa. Autorização para desconto em folha e cobrança judicial. Ciência. (TCU; Proc. 016.674/2011-1; Ac. 3939-24/14-1; Primeira Câmara; Rel. Min. Augusto Sherman; Julg. 15/07/2014)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO. HABILITAÇÃO TÉCNICA. RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA. A Lei nº. 8.666/93, em seu art. 3º, §1º, inciso I, é categórica ao estabelecer que é vedado aos agentes públicos "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". A exigência de selo pró-espuma, certificação emitido por associação fechada e exclusiva de seus associados, como condição para participação no certame, implica em restrição ilegal e desarrazoada dos demais candidatos. (TJMG; APCV/RN 2436888-08.2010.8.13.0024; Belo Horizonte; Sexta Câmara Cível; Rel. Des. Antônio Sérvulo; Julg. 06/12/2011; DJEMG 15/12/2011)

AUDITORIA DECORRENTE DO ACÓRDÃO N. 2.490/2009. PLENÁRIO. FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA. FOC/HABITAÇÃO E SANEAMENTO. Audiência dos responsáveis acerca da deficiência de projeto básico, dos indícios de restrição ao caráter competitivo da licitação e da realização de alterações substanciais no projeto licitado. Apreciação da consolidação dos levantamentos de auditoria da espécie mediante o acórdão n. 402/2011. Plenário. Determinações (TCU; RelLevAudit 000.282/2010-3; Ac. 492/2011; Tribunal Pleno; Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa; Julg. 23/02/2011; DOU 17/03/2011)

"9.3.1. abstenha-se de incluir nos instrumentos convocatórios condições não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em atendimento ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93;" (TCU - Acórdão 2079/2005 - 1ª Câmara)

"8.2.6 abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;" (TCU - Decisão 369/1999 - Plenário)

"Observe o § 1o, inciso I, do art. 3o da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas

DIGITAL SOLUÇÕES LTDA-ME
Av. Fioravante Rossi, 472 - Laxe
Colatina-ES CEP.: 29.703-042 27-3770-4800
CNPJ: 03.928.675/0001-93 I.E.: 082.116.41-5 47799

ALEXSSANDRO
BERNARDO
Assinado de forma digital
por ALEXSSANDRO
BERNARDO
XAVIER:04374147799
Dados: 2024.01.11
10:52:31 -03'00'

editais que possam restringir o universo de licitantes.”
(TCU- Acórdão 1580/2005 - 1ª Câmara)

JUSTEM FILHO, afirma que a atividade licitatória deve subordinar-se ao disposto na ordem jurídica, onde as escolhas realizadas produzem efeitos vinculantes, onde todos os atos posteriores devem ser compatíveis com as decisões anteriormente adotadas (JUSTEM FILHO, 2010).

Os princípios são apontados pelos doutrinadores como vetores de orientação na interpretação das diversas normas que regulam a matéria, tendo a função de preencher lacunas existentes no dia a dia dos aplicadores do direito.

JUSTEM FILHO ensina a natureza não absoluta dos princípios:

É essencial ter em vista que os princípios não apresentam natureza absoluta. Justamente porque traduzem valores, seria despropositado eleger um princípio (e um valor) como superior e absoluto. Para ser mais preciso, existe apenas um único valor que apresenta a dimensão diferenciada: trata-se da dignidade da pessoa. Todos os demais valores são decorrência dele. Por isso, o princípio jurídico fundamental é o da intangibilidade da pessoa (JUSTEM FILHO, 2010, p. 62).

Destaca CARVALHO FILHO, quanto ao flanco do Direito Administrativo:

Os princípios administrativos são os postulados fundamentais que inspiram todo o modo de agir da Administração Pública. Representam cânones pré-normativos, norteando a conduta do Estado quando no exercício de atividades administrativas (CARVALHO FILHO, 2009, p. 17-18).

No tange a principiologia do procedimento licitatório anotam Cyonil Borges e Sandro Bernades que:

Na busca pela regular aplicação dos recursos públicos, os princípios da licitação merecem destaque. Como é ensinado pelos estudiosos do Direito, a não observância a princípios é considerada mais grave que a própria transgressão da norma legal. Em outros termos, atingir o alicerce do prédio é mais perigoso, danoso, que quebrar uma simples janela, um compartimento de todo o edifício (BORGES; BERNADES, 2010, p. 13).

Os princípios a serem seguidos no desenvolvimento do procedimento licitatório estão expressos no Artigo 3º da Lei 8.666/1993 e na Constituição Federal/88.

Não há dúvidas que o edital deve ser retificado, retirando a exigência de que atestado técnica operacional tem que ser registrado no conselho de classe, e manter somente que o atestado técnico-profissional tenha registro no conselho de classe.

Por outro lado, a exigência da alínea “G” do subitem 7.2.2 do edital, que exige a comprovação que a empresa disponibilize

DIGITAL SOLUÇÕES LTDA-ME
Av. Fioravante Rossi, 472 – Lace
Colatina-ES CEP.: 29.703-042 27-3770-4800
CNPJ: 03.928.675/0001-93 I.E.: 082.116.41-5

ALEXSSANDR Assinado de forma
digital por
O BERNARDO ALEXSSANDRO
XAVIER:04374 BERNARDO
XAVIER:04374147799
Dados: 2024.01.11
10:52:48 -03'00'

aos colaboradores plano de saúde e seguro de vida, de acordo com a legislação da Convenção Coletiva é totalmente ilegal.

Primeiramente que não consta no rol de documentos exigidos pela Lei Federal nº. 8.666/1993.

Segundo, por se tratar de registro de preços o presente processo licitatório, não há qualquer vínculo empregatício no referido "futuro contrato", não podendo a administração onerar os futuros licitantes, se não há qualquer tipo de vinculação, mas sim uma disputa para um possível futuro contrato.

Tal exigência deve ser realizada quando da execução dos serviços, e não na fase de licitação.

Assim, a exigência do mesmo, gera formalismo exacerbado, e as exigências trabalhistas devem ser fiscalizadas no decorrer do contrato.

Vejamos o entendimento do Tribunal de Contas da União

As exigências de documentos para efeito de habilitação em certame licitatório não devem exceder os limites fixados nos artigos 27 a 33 da Lei 8.666/1993. (Acórdão 808/2003-Plenário, RELATOR BENJAMIN ZYMLER).

Neste viés, tal exigência deve ser suprimida do ato convocatório.

Ainda, o rol de documentos destinados à habilitação dos licitantes, conforme previsto nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993 é taxativo, o que fica evidenciado pelo emprego do legislador dos termos 'exclusivamente' (art. 27, caput, Lei 8.666/1993) e 'limitar-se-á' (art. 30, caput e 31, caput, da Lei 8.666/1993).

Assim não é possível exigir do licitante outros documentos além daqueles elencados nos mencionados dispositivos legais.

Isso porque as exigências de habilitação nos processos licitatórios têm como parâmetro fundamental o art. 37, XXI, da Constituição Federal, que limita as exigências de qualificação técnica e econômica às 'indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações', com o objetivo evitar a restrição da competitividade do certame.

Pelas razões expostas, a empresa Impugnante, espera que o Pregoeiro (a) e sua equipe de apoio, reveja o Edital adequando-o aos preceitos legais, para que os atos ilegais sejam coibidos, para que não lesem direito subjetivo, líquido e certo da Impugnante. Que ora, pelo princípio da legalidade, insculpido na Constituição Federal, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de

DIGITAL SOLUÇÕES LTDA-ME
Av. Fioravante Rossi, 472 – Lacerda
Colatina-ES CEP.: 29.703-042 27-3770-4800
CNPJ: 03.928.675/0001-93 I.E.: 082.116.41-5 47799

ALEXSSANDRO
BERNARDO
Assinado de forma digital
por ALEXSSANDRO
BERNARDO
XAVIER:04374147799
Dados: 2024.01.11
10:53:06 -03'00'

Lei e, a Lei específica determina exatamente o contrário dos atos aqui praticados.

Por derradeiro, a empresa Impugnante, reserva-se, para garantia dos seus direitos, fiel ao princípio do contraditório e da ampla defesa, além dos procedimentos na esfera administrativa, buscará, se for preciso, a tutela judicial, pelas razões ensejadoras da presente Impugnação.

IV - DOS REQUERIMENTOS

Pelas razões expendidas, apontadas acima relativamente ao Edital, ferindo a Norma Constitucional da isonomia, e, em desacordo com os termos da Lei n.º 8.666/93, e alterações posteriores, e demais dispositivos legais aplicáveis, **requer:**

- a) O recebimento da presente impugnação, eis que tempestiva e regular, esperando que esta Doutra Equipe, proceda à retificação do edital, nos termos da presente impugnação;
- b) Que seja determina a republicação do edital, inserindo a alteração aqui pleiteada, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme §4º do artigo 21 da Lei n.º. 8.666/1993;

Termos em que, pede e espera deferimento.

Colatina/ES, 11 de janeiro de 2024.

**ALEXSSANDRO
BERNARDO**

XAVIER:04374147799

Assinado de forma digital por

ALEXSSANDRO BERNARDO

XAVIER:04374147799

Dados: 2024.01.11 10:53:23 -03'00'

Alexssandro Bernado Xavier

Representante legal

DIGITAL SOLUÇÕES LTDA.

CNPJ: 03.928.675/0001-93

Documentos Anexos:

1. Cartão de CNPJ (cadastro nacional de pessoa jurídica);
2. Contrato Social;
3. Documento de identidade da representante legal;

DIGITAL SOLUÇÕES LTDA-ME

Av. Fioravante Rossi, 472 – Lace

Colatina-ES CEP.: 29.703-042 27-3770-4800

CNPJ: 03.928.675/0001-93 I.E.: 082.116.41-5