

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA
PREFEITURA MUNICIPAL ALEXÂNIA/GO**

Ref.:

CONCORRÊNCIA PÚBLICA – Edital Nº 005/2018

CITELUZ SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO URBANA S/A, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.966.986/0001-84, com endereço na Rua Ewerton Visco, nº 290, Edif. Boulevard Side Empresarial, Sala 2302, Caminho das Árvores, Salvador – BA, CEP: 41.820-022, por meio do seu Impugnante legal *in fine* assinado, vem com todo respeito e acatamento devidos, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

com alicerce nos artigos 5º, XXXIV, “a” da Constituição Federal de 1988 e no artigo 41, §2º, da Lei nº. 8.666/93, tendo em vista os fatos e fundamentos de direito que passa a expor

1. DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, pugna pela tempestividade desta impugnação, dado que a sessão pública presencial está prevista para **13/09/2018**, às 10h, tendo sido, portanto,

cumprido o prazo pretérito de 05 (cinco) dias úteis previstos no art. 41, §2º da Lei Federal nº 8.666/93.

2. DO BREVE ESCOPO FÁTICO

Essa Impugnante, pessoa jurídica interessada em participar da licitação supramencionada, teve acesso ao respectivo instrumento convocatório cujo objeto é a contratação de *“pessoa jurídica especializada para executar a substituição dos pontos de iluminação existentes nas vias e praças deste município, por conjunto de iluminação compostos de braços ornamentais de 3 metros e luminárias LED (Light Emitting Diode, ou Diode Emissor de Luz) de alto rendimento e alta eficácia luminosa, de modo a suprir as falhas em espaçamentos da posteação existente, conforme projeto em anexo”*.

Após análise do quanto disposto em instrumento editalício, bem como os anexos que o acompanha, foi constatado vício o qual carece de apreciação por parte dessa comissão, vez que atinge diretamente à formulação de propostas, bem como afasta possíveis interessados em participar da licitação.

Destarte, conforme restará demonstrado a seguir, à luz dos ditames basilares que regem à atuação da Administração Pública, deverá o instrumento convocatório ora denunciado ser reformulado e republicado, de modo a atender princípios norteadores da atuação pública, respeitando-se precipuamente a supremacia do interesse público, a legalidade, a busca pela proposta mais vantajosa e o princípio da competitividade.

3. DO MÉRITO

O Edital nº 005/2018 prevê, como requisito de habilitação, a visita técnica conforme abaixo transcrito:

“2. DA PARTICIPAÇÃO 2.4 – VISITA TÉCNICA

2.4.1 – No dia **10 de Setembro de 2018, às 09:00 horas**, em frente a Prefeitura, onde estará um Engenheiro Fiscal do Município para acompanhar as empresas interessadas na

licitação, representadas por seus Responsáveis Técnicos, os quais visitarão os locais dos serviços referidos no item 1.1, para constatar as condições de execução e peculiaridades inerentes à natureza dos trabalhos. O Engenheiro Fiscal fornecerá os necessários Atestados de Visita e Informações Técnicas, conforme modelo do Anexo II.”

Veja-se, que além da mencionada exigência, o Edital ainda impõe que a vistoria será realizada ao dia 10 de setembro, às 09h, devendo, ainda, as empresas interessadas no presente certame estarem devidamente representadas pelos seus respectivos Responsáveis Técnicos.

É de suma importância ser analisado, contudo, que o instrumento editalício não traz nenhum tipo de justificativa que respalde à obrigatoriedade de visita técnica, de modo que a presente cláusula se demonstra extremamente excessiva, de modo a restringir o caráter competitivo do certame.

Ora, é cediço que a licitação é o procedimento administrativo destinado à seleção da melhor proposta dentre as apresentadas por aqueles que desejam contratar com a Administração Pública. Assim, é de clareza solar que para se atestar que determinada proposta é a melhor para o erário, faz-se necessário que todos os concorrentes possuam a mesma condição de disputa, bem como que **não se restrinja a licitação com exigências inexplicáveis e desarrazoadas.**

A Lei nº 8.666/93 traz no seu artigo 3º uma vedação expressa a prática de condutas que restrinjam ou frustrem indevidamente o caráter competitivo da licitação:

“Art. 3º:

§ 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”

Note-se, que em que pese o Administrador Público possua margem de escolha deixada pela lei para que, na busca da realização dos objetivos legais, opte, entre as opções juridicamente legítimas, pela medida que - naquela realidade concreta - entender mais conveniente¹, não se pode confundir discricionariedade com arbitrariedade.

No caso em comento além da ilegal exigência de visita técnica, o Edital ainda determina o dia e horário para sua realização, bem como obriga que as empresas interessadas em licitar estejam representadas pelos seus Responsáveis Técnicos. Tamanho absurdo jamais poderá ser aceito pela Administração Pública, vez que as imposições apresentadas **RESTRINGEM** e **FRUSTRAM** o caráter competitivo do certame.

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União já firmou entendimento (Acórdão 11.218/2015) de que “a exigência de realização de visita técnica como requisito obrigatório para habilitação do licitante é considerada irregular [...] a não ser quando for imprescindível para o conhecimento das particularidades do objeto e acompanhada de justificativa fundamentada”.

Ora, essa r. empresa atua no mercado brasileiro desde 1999, com o escopo de fornecer iluminação pública de forma integrada, tratando dos seus aspectos mais básicos como a manutenção do sistema ao desenvolvimento de Planos Diretores, que visam pensar a luz de forma estratégica, fomentando a segurança pública, valorizando o patrimônio cultural e promovendo a melhoria da economia local. Destarte, por óbvio, é de inteiro conhecimento da CITELUM as condições de execução e peculiaridades inerentes à natureza do trabalho.

O ainda entende que somente pode ser exigida visita técnica em casos excepcionais, isto é, nas situações em que a complexidade ou natureza do objeto justifiquem tal exigência, conforme se observa em trecho abaixo do Acórdão nº

¹ ARAGÃO, Alexandre Santos de. Curso de Direito Administrativo, 2 a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013;

906/2012 do Plenário da referida Corte, onde a mesma estabeleceu determinações a serem observadas pela Administração Pública:

“Abstenha-se de inserir em seus instrumentos convocatórios cláusulas impondo a obrigatoriedade de comparecimento ao local das obras quando, por sua limitação de tempo e em face da complexidade e extensão do objeto licitado, pouco acrescente acerca do conhecimento dos concorrentes sobre a obra/serviço, de maneira a preservar o que preconiza o art. 3ª caput, e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, **SENDO SUFICIENTE A DECLARAÇÃO DO LICITANTE DE QUE CONHECE AS CONDIÇÕES LOCAIS PARA A EXECUÇÃO DO OBJETO**”.(Grifos e destaques nossos).

Repisa-se que a visita técnica só deve ser prevista no edital quando efetivamente os demais mecanismos forem insuficientes ou impróprios para reconhecer as peculiaridades do objeto licitado. Caso não haja especificidade significativa, o **princípio da ampla competitividade deve prevalecer, em justa observância ao interesse público**.

Desse modo, caso não seja evidenciado a especialidade do objeto e que esta demanda que os interessados compareçam pessoalmente ao local onde será executado as futuras contratações, a orientação é de que a Administração opte por exigir apenas a declaração do licitante no lugar da visita técnica, conforme entendimento do Tribunal de Contas da União:

“Exigência de vistoria ao local das obras sem a observância de que essa medida só é cabível quando for imprescindível ao cumprimento adequado das obrigações contratuais, o que deve ser justificado e demonstrado pela Administração no processo de licitação. Assim, **o edital deve prever a possibilidade de substituição do atestado de visita técnica por declaração do responsável técnico de que possui pleno conhecimento do objeto**, conforme outros acórdãos do Plenário do TCU.” Acórdão nº 2105/2016 – Plenário. (Grifos e destaques nossos).

A declaração formal assinada pelo responsável técnico acerca do conhecimento pleno das condições e

peculiaridades da obra pode constituir alternativa à visita técnica, sendo avaliada caso a caso pela administração e também previamente justificada” Acórdão nº 372/2015 – Plenário. (Grifos e destaques nossos).

Entretanto, **não foi trazido pelo edital impugnado motivo que justificasse a necessidade de visita técnica, já que não foi indicada especialidade do objeto e tão pouco seja considerado um caso excepcional para a Impugnante.**

A respeito disso, o entendimento consolidado do Tribunal de Contas da União é no sentido de que a exigência de visita técnica é ilegal e incompatível com a Constituição Federal, conforme se verifica nos enunciados dos acórdãos abaixo transcritos:

“A exigência de atestado de visita técnica sem a devida motivação e sem franquear às licitantes a alternativa de apresentação de declaração de opção de não realizar a vistoria, sem prejuízo da consecução do objeto, está em desacordo com o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e com o art. 3º, § 1º, da Lei 8.666/1993.” Acórdão nº 1823/2017 - Plenário. (Grifos e destaques nossos).

“É incompatível com os princípios norteadores da licitação a exigência, como requisito de habilitação, de visita técnica ao local da obra em data pré-determinada, por responsável técnico da licitante.” Acórdão nº 1573/2015 – Plenário. (Grifos e destaques nossos).

“A exigência de visita técnica obrigatória ao local das obras como requisito de habilitação é considerada ilegal, sendo permitida apenas em casos expressamente justificados.” Acórdão 372/2015 – Plenário. (Grifos e destaques nossos).

Além disso, observa-se que também é exigido no Edital Impugnado a presença de um responsável técnico. Tal exigência é considerada, pelo TCU, ilegal, conforme exposto no enunciado do Acórdão 4991/2017 da Primeira Câmara:

“A exigência de que a visita técnica seja realizada exclusivamente pelo responsável técnico da empresa licitante não encontra respaldo na Lei 8.666/1993, além de configurar restrição indevida à competitividade do certame. Sendo necessária, a vistoria técnica pode ser feita por preposto da licitante ou até mesmo ser terceirizada para profissional competente.” (Grifos e destaques nossos).

No brilhante ensinamento de Alexandre de Aragão²: *“como a competitividade é o próprio espírito da licitação, ela também é um importante guia hermenêutico, de maneira que, diante de diversas interpretações em tese possíveis em determinada situação, se deve optar pela que mais competitividade trouxer (in dubio pro competitionem)”*.

Assim é que, *in casu*, claramente fora incluída no presente Edital cláusula (2.4.1) que restringe demasiadamente o caráter competitivo do certame, contrariando os dispositivos legais e entendimentos jurisprudenciais transcritos acima. É, portanto, imperiosa a supressão desta exigência a fim de restabelecer a harmonia entre o instrumento convocatório e as normas legais e constitucionais aplicáveis à espécie, notadamente os princípios aplicáveis à licitação da isonomia e ampla competitividade.

4. DA NECESSIDADE DE REABERTURA DE PRAZO: ARTIGO 21, § 4º DA LEI 8.666/93

É de suma importância ser posto em evidência que ao sanar o vício aqui evidenciado, as alterações havidas no corpo do instrumento convocatório, por óbvio, afetarão ao universo de competidores interessados em participar da presente licitação, de modo que se impõe a reabertura do prazo inicial, nos moldes do quanto estabelecido pela Lei 8.999/93:

² ARAGÃO, Alexandre Santos de. Curso de Direito Administrativo, 2 a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013;

“Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez: [...]”

§4ºQualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas”. (Grifos e destaques nossos).

Sobre o tema, o Colendo Tribunal de Contas deste Estado de São Paulo³ já apresentou entendimento:

“Em exame, representação proposta por Eduardo José de Faria Lopes contra a Tomada de Preços nº 9/11 da Prefeitura Municipal de Andradina, tendo por objeto a contratação de empresa especializada para execução de pavimentação asfáltica, tipo CBUQ e construção de guias e sarjetas. A Representante, nos termos que lhe faculta o §1º, do artigo 113, da Lei nº 8.666/93, perante este Tribunal, **EXPLICA QUE A VERSÃO ORIGINAL DO EDITAL ESTABELECEIA COMO REQUISITO HABILITATÓRIO a apresentação de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas, CONDIÇÃO POSTERIORMENTE EXTRAÍDA POR MEIO DE PUBLICAÇÃO DE RETIFICAÇÃO DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.**

Todavia, **reclama que não foi reaberto o prazo para obtenção do certificado cadastral nem para a entrega/recebimento dos envelopes de documentação e proposta.** [...]”

Restou evidenciado nos autos que o edital da Tomada de Preços nº 9/11, em sua versão original, estabelecia como requisito habilitatório a apresentação de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas, condição posteriormente extraída por meio de publicação de retificação do instrumento convocatório. **TODAVIA,**

³ Tribunal Pleno – SEÇÃO MUNICIPAL Sessão: 31/8/2011 Exame Prévio de Edital – Julgamento M004 TC-028745/026/11 Interessada: Prefeitura Municipal de Andradina Assunto: Edital da Tomada de Preços nº 9/2011, licitação destinada a executar serviços de pavimentação asfáltica e complementares, requisitado para exame em virtude de representação de Eduardo José de Faria Lopes.

EVENTUAIS INTERESSADOS PODEM TER ACESSADO O EDITAL APENAS NA SUA VERSÃO ORIGINAL E DESISTIDO DE PARTICIPAR DO CERTAME POR NÃO PODER CUMPRIR A EXIGÊNCIA ACIMA MENCIONADA.

Diante do exposto, voto pela procedência da representação intentada, devendo a Prefeitura Municipal de Andradina republicar o edital nos exatos termos consignados neste voto e reabrir o prazo legal, nos moldes do artigo 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93, para oferecimento das propostas”. (Grifos e destaques nossos).

Observa-se, ainda, o quanto apresentado pelo mesmo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em Acórdão TC-004040/026/08:

“[...] Além disso, ao contrário do alegado pela defesa e a despeito de não ter a planilha orçamentária sofrido qualquer modificação de ordem financeira, **INDEPENDENTEMENTE DO CRITÉRIO DE JULGAMENTO ELEITO, A ALTERAÇÃO PROMOVIDA NO EDITAL MUDOU SUBSTANCIALMENTE O OBJETO E, CONSEQUENTEMENTE, INFLUENCIOU O PODER DE DECISÃO DE EVENTUAIS CONCORRENTES DE PARTICIPAR, OU NÃO, DA COMPETIÇÃO.** Portanto, a obediência ao preconizado pelo artigo 21, § 4º, da Lei de Licitações, era de rigor. [...]

Outrossim, em face da inobservância ao disposto no artigo 21, § 4º e artigo 46, ambos da Lei n. 8.666/93, com fundamento no artigo 104, inciso II, da Lei Complementar n. 709/93, aplico ao responsável à época, Prof. Dilson Del Bem, multa no valor equivalente a 200(duzentas) UFESP's, a ser recolhida junto ao Fundo de Despesas deste Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar do trânsito em julgado da presente decisão.” (Grifos e destaques nossos).

É sabido que o prazo mínimo entre a divulgação do aviso e a data de comparecimento dos interessados (para entrega das propostas ou participação no

evento), destina-se a permitir que os eventuais interessados avaliem a conveniência de sua participação no certame, obtenham as informações necessárias e elaborem as suas propostas⁴. Logo, o prazo mínimo também deverá ser respeitado quando da modificação, exclusão e alterações no instrumento editalício, tendo em vista que dele SE ORIGINAM NOVOS DIREITOS E POSSIBILIDADES.

Conforme alhures informado, os itens aqui impugnados insurgem diretamente na formulação da proposta de preço, bem como restringem o caráter competitivo do certame, tendo em vista, conforme já afirmado anteriormente, que a imposição da exigência de realização de visita técnica, pode causar um ônus excessivo os interessados, levando a desistência de participação no processo licitatório.

Irrefutável é, portanto, que quando da análise e correção dos itens aqui evidenciados, faz-se imprescindível a reabertura do prazo para o oferecimento das propostas, vez que as modificações afetam diretamente no caráter competitivo do certame e na busca pela proposta mais vantajosa.

5. DO PEDIDO

Diante das alegações apresentadas, flagrante as inúmeras ilegalidades e irregularidades cometidas no âmbito do certame licitatório objeto da presente Impugnação, requer:

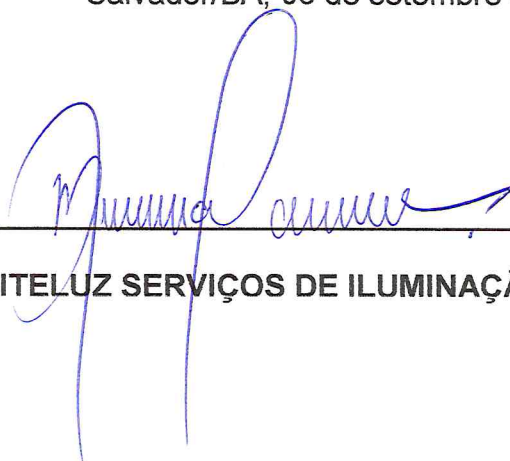
1. Que seja excluída a exigência contida em item 2.4.1 da Concorrência Pública nº 005/2018, vez que a desarrazoada e injustificada exigência de Visita Técnica infringe diretamente os diplomas que regem às licitações pública, bem como se encontra em dissonância ao entendimento consolidado do Tribunal de Contas da União, pelo seu claro desrespeito ao caráter competitivo do certame.

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. (Ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 242

2. Certo do acolhimento do quanto pleiteado, se querer, ainda, que se reabra o prazo legal para oferta das propostas, após as devidas alterações e ajustes em Edital, vez que a exigência contida em item 2.4.1 insurge diretamente no universo de competidores.

Nesses Termos, pede Deferimento.

Salvador/BA, 03 de setembro de 2018.



CITELUM GRUPO EDF
Willian Pansini
GERENTE DE AGENCIA

CITELUZ SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO URBANA S/A