

**AO DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES E ASSESSORIA DE CONTRATOS DA
CESAMA**

Ref.: CONCORRÊNCIA Nº 002/2017

OBJETO: Contratação de empresa para fornecimento de equipamento e mão de obra para atendimento às necessidades da CESAMA para os serviços de manutenção em pavimentos (CBUQ) concreto betuminoso usinado a quente, compreendendo preparo da base, transporte, espalhamento e aplicação, no âmbito do município de Juiz de Fora-MG.

STELITA CONSTRUÇÕES LTDA -ME, inscrita no CNPJ sob o nº 27.500.978/0001-79, situada a Rua João Basílio, nº 420, Sala 04, centro de Pouso Alegre – MG, neste ato representada por seu sócio administrador LUIZ PAULO PIRES DE OLIVEIRA, portador do RG sob nº MG 165822998 SSP/MG, inscrito no CPF sob nº 269.613.948-25, residente na cidade de Pouso Alegre-MG vem, perante este departamento, apresentar sua:

IMPUGNAÇÃO

ao Edital Convocatório da Concorrência Pública nº 002/2017, com fundamento no Capítulo II, 2.4 do mencionado edital, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

I. FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO:

1. O item 6.1.5, letra “b” e “b.1” prescrevem que, dentre os documentos relativos à qualificação técnica, deverá ser apresentada:

6.1.5 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

a) Comprovação de registro / inscrição da empresa e do responsável técnico no CREA (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia) do Estado de origem. O visto do CREA/MG só será solicitado ao vencedor da licitação.

b) Comprovação de aptidão para desempenho da empresa, feita através de atestado(s) de execução de serviços compatíveis com o objeto da licitação e especificação, fornecido por pessoas jurídicas de direito público ou privado, que deverá comprovar:

b.1) Execução de no mínimo 5000 ton de recomposição asfáltica em CBUQ (ou equivalente em m²);

c) Comprovação de aptidão para desempenho do responsável técnico, feita através de atestado(s) de execução de serviços compatíveis com o objeto

da licitação e especificação, fornecido por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrado no CREA (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia). O(s) atestado(s) deverá(ão) comprovar:

c.1) Execução de recomposição asfáltica em CBUQ.

d) Prova que o responsável técnico faz parte do corpo técnico da empresa na data da apresentação dos documentos de Habilitação e de Proposta. Deverá ser comprovada esta condição como sócio, diretor, empregado ou contratado.

2. O artigo 30, da Lei n.º 8.666/93 (Lei de Licitações), limita a documentação relativa à qualificação técnica para processos licitatórios, estabelecendo que serão os seguintes:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

3. E ainda, foi dada nova redação pela Lei n.º 8.883/94 aos parágrafos do referido artigo, que passaram a dispor (sem grifos no original):

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de

responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

a) (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

b) (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

§ 4º Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

§ 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

§ 7º (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 8º No caso de obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.

§ 9º Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

§ 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-operacional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração. (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 11. (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 12. (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

4. Observa-se, pois, que o item 6.1.5, letras “b” e “b.1”, do Edital cria nova exigência para a participação do certame público quando impõe a apresentação da comprovação de aptidão para desempenho da empresa e ainda quando exige a quantidade mínima de execução de 5.000 toneladas de recomposição asfáltica em CBUQ, situações que são claramente vedadas pelo inciso § 1º, inciso I, do artigo 30, da Lei n.º 8.666/93 (Lei de Licitações), com redação Lei n.º 8.883/94.
5. Além de criar nova exigência, o item 6.1.5, letras “b” e “b.1”, do Edital merece as mesmas ressalvas da Advocacia-Geral da União, quando da exposição das “razões do veto” (anexo) da alínea “b” do § 1º e § 7º do artigo 30, da Lei n.º 8.666/93 (Lei de Licitações):

Razões do veto

A Advocacia-Geral da União assim argumenta:

“Reconhecidamente, a competição entre possíveis interessados é princípio insito às licitações, pois somente ao viabilizá-la o Poder Público pode obter a proposta economicamente mais vantajosa, barateando, assim, os preços de suas obras e serviços.

Ora, a exigência de “capacidade técnico-operacional”, nos termos definidos no primeiro dos dispositivos supra, praticamente inviabiliza a consecução desse objetivo, pois segmenta, de forma incontornável, o universo dos prováveis competidores, na medida em que, embora possuindo corpo técnico de comprovada experiência, uma empresa somente se habilita a concorrer se comprovar já haver realizado obra ou serviço de complexidade técnica idêntica à que estiver sendo licitada. (...)”.

6. Assim, demonstrada a ilegalidade do item 6.1.5, letras “b” e “b.1”, impõe-se a retificação do EDITAL CONVOCATÓRIO DA CONCORRENCIA N.º 002/2017, para suprimir a exigência que não se coaduna com o procedimento licitatório em análise.
7. A clareza do edital constitui-se como direito líquido e certo da Impugnante, razão pela qual deve ser suspenso o certamente para sua adequação.

II. VIOLAÇÃO PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA:

1. A Constituição Federal é composta por normas e princípios superiores em nosso ordenamento jurídico, e traz em seu **artigo 37**:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

2. Hely Lopes Meirelles entende por princípio da impessoalidade:

Ou princípio da finalidade é aquele que estabelece sempre um objetivo certo e inafastável de qualquer ato administrativo: o interesse público, tudo que apartar desse interesse terá sofrido desvio de finalidade.

3. Todo e qualquer ato da administração deve observar a finalidade pública e o administrador *“fica impedido de buscar outro objetivo ou praticá-lo para interesse próprio ou de terceiros”*.
4. Veda-se desta forma, a prática de ato administrativo sem interesse público, visando unicamente a satisfazer interesses privados por favoritismo ou perseguição.
5. No caso concreto, o item 6.1.5, letras “b” e “b.1”, do Edital segmenta, de forma incontornável, o universo dos prováveis competidores, na medida em que, embora possuindo corpo técnico de comprovada experiência, uma empresa somente se habilita a concorrer se comprovar já haver realizado obra ou serviço de complexidade técnica idêntica à que estiver sendo licitada.

III. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA MORALIDADE:

1. Sobre o **Princípio da moralidade**, Celso Antônio Bandeira de Mello entende que:

“(…) a administração e seus agentes tem de atuar na conformidade de princípios éticos, violá-los implicará na violação do próprio Direito, configurando *ilicitude* (…)”.

2. Caminham junto ao Princípio da Moralidade os Princípios da Lealdade e da Boa-Fé, que dita a Administração Pública a obrigação de proceder em relação aos administrados com sinceridade e lhanza, sendo-lhe interdito qualquer comportamento astucioso, eivado de malícia, produzindo de maneira a confundir, dificultar ou minimizar o exercício de direitos por parte do cidadão.
3. A Administração Pública também é regida pelo princípio da finalidade, que por seu conceito a sujeita ao dever de alvejar sempre a finalidade normativa, adscrevendo-se a ela. Este princípio é uma inerência do princípio da legalidade, está nele contido, pois corresponde a lei tal qual é, ou seja, em vista do qual foi editada, por isso pode-se dizer que tomar uma lei como suporte para ato desconforme a sua finalidade, não é aplicar a lei mas sim desvirtuá-la.
4. Portanto a adequação do referido Edital em todos os termos impugnados pela Impugnante torna-se essencialmente necessária, devendo o administrador público agir com moralidade e reformar tais quesitos.

IV. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ

1. A boa-fé é um estado (subjetivo), ou regra de conduta (objetivo), isto é, um dever – dever de agir de acordo com determinados padrões, socialmente recomendados, de correção, lisura, honestidade para não frustrar a confiança legítima da outra parte, especialmente quando se trata de relações entre o poder público e o cidadão.
2. Boa-fé e lealdade ou a boa-fé e a confiança são expressões que realçam a tutela das legítimas expectativas da contraparte em uma relação, sobretudo tratando-se de relações entre a administração pública e seus cidadãos.
3. Embora tanto a boa-fé subjetiva, como a objetiva, possuam a ideia de tutelar a confiança, na primeira se resguarda a confiança de quem acredita em uma situação aparente, já na segunda, ou seja, a objetiva a de quem acreditou que a outra parte procederá de acordo com os padrões de conduta exigíveis.
4. Se na boa-fé subjetiva há um elemento subjetivo, na boa-fé objetiva existe um segundo elemento, que é o dever de conduta de outrem.
5. A inexistência de boa-fé subjetiva caracteriza sempre uma atuação dolosa ou pelo menos culposa, portanto uma atuação não conforme aos deveres de conduta impostos pela boa-fé objetiva; quem não está em estado de ignorância (aspecto subjetivo) e, apesar disso, age, sabendo ou devendo saber que vai prejudicar direitos alheios, procede (aspecto objetivo) necessariamente de má-fé.

6. Da mesma forma, se não conhece, mas tinha obrigação de conhecer, o seu estado de ignorância será irrelevante, e ela ao proceder, infringirá o dever (objetivo) de respeitar a boa-fé. Assim, a atuação em desconformidade com os padrões de conduta exigíveis caracteriza sempre antijuridicidade e gera obrigação de indenizar.
7. No caso concreto o prosseguimento da licitação na maneira em que se encontra redigido o Edital é imprópria e ilegal, vez que o item 6.1.5, letras "b" e "b.1", do Edital segmenta, de forma incontornável, o universo dos prováveis competidores.
8. A desigualdade das partes (Estado e cidadão) se deve a uma necessidade imposta pelo próprio serviço prestado a interesses gerais que não só não excluem o princípio da boa-fé, mas ao contrário, exigem sua maior vigência.
9. Com efeito, os valores de lealdade e moralidade são especialmente necessários nas relações da Administração com os administrados, tanto é que a nossa atual Constituição Federal enfatiza-os ao expressá-los como princípios da Administração Pública, (art. 37, II). A Administração Pública e o administrado devem adotar um comportamento leal em todas as fases da constituição das relações, em direitos e deveres, e inclusive quando da extinção, fazendo-a suportar os efeitos.
10. É constitucionalmente assegurado ao cidadão a aplicação deste princípio, que permite ao administrado a confiança de que a Administração não vai exigir-lhe mais do que o estritamente necessário para a realização dos fins públicos almejados.
11. A boa-fé da Administração frente ao cidadão consiste na confiança de que esta, não só não vai ser desleal, mas também que tampouco vai propiciar benefícios a outros cidadãos em seu prejuízo, por atos contrários à boa-fé.
12. No presente caso tem-se a caracterização da má-fé da administração pública, pois, além de criar nova exigência para participação no certame, em contrariedade à Lei n.º 8.666/93 (Lei de Licitações), também segmenta, de forma incontornável, o universo dos prováveis competidores, o que desvirtua a própria natureza da licitação.

V. PEDIDOS:

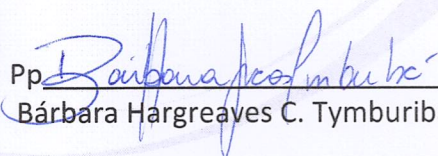
Diante do exposto, requer:

- a) Que a resposta referente a presente impugnação seja enviada ao e-mail do procurador – ronaldo.cassemi@ds.eng.br , bem como, toda e qualquer intimação a ser feita à Impugnante.
- b) A notificação do Ministério Público Estadual, para que tome conhecimento da irregularidade questionada.

- c) A representação ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, para que tome conhecimento da irregularidade questionada.
- d) Que seja suspensa a licitação para adequação do EDITAL, EDITAL CONVOCATÓRIO DA CONCORRENCIA N.º 002/2017, para suprimir as exigências do item 6.1.5, letras "b" e "b.1", que não se coadunam com o procedimento licitatório em análise.
- e) Que seja acatada a presente impugnação, julgando procedentes todos os seus pedidos.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Pouso Alegre-MG, 09 de Julho de 2018.

Pp 
Bárbara Hargreaves C. Tymburibá OAB/MG 107.049