
ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) AGENTE DE CONTRATAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE VENDA NOVA DO IMIGRANTE - ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

REF: Edital de Pregão Eletrônico nº 024/2024

Processo Administrativo nº 002395/2024

TCI GROUP LOCACOES E EVENTOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Afonso Claudio, nº 12, Bairro Riviera da Barra, Vila Velha/ES, inscrita no CNPJ sob o nº 09.177.375/0001-04, por seu representante legalmente habilitado, que a esta subscreve, vem, respeitosamente, com fulcro no artigo 5º, XXXIV da Constituição da República, artigo 9º da Lei nº 10.520/02, no artigo 164 da Lei nº 14.133/2021 no artigo 18 do Decreto Federal nº 5.450/2005 e no item nº 7.1 do Edital epigrafado, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas:

O MUNICÍPIO DE VENDA NOVA DO IMIGRANTE, está realizando Licitação – Pregão Eletrônico nº 024/2024, que tem como objetivo a “CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE RODEIO PROFISSIONAL DURANTE A 22ª FESTA DO RODEIO DE VENDA NOVA DO IMIGRANTE, QUE ACONTECERÁ NOS DIAS 09, 10 E 11 DE AGOSTO, NO CENTRO DE EVENTOS PADRE CLETO CALIMAN.”

Após análise do edital de licitação e dos seus anexos a Impugnante identificou previsões que, no seu entendimento, devem ser impugnadas, e contra as quais se insurge, com respaldo nos fatos e fundamentos adiante expostos.

LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*

A Impugnante é pessoa jurídica de direito privado, atuando na área de locações e montagem de equipamentos e estruturas, compatível com o objeto licitado. Tendo tomado conhecimento da realização da licitação, obteve o edital e tem interesse em participar do certame licitatório.

As exigências inseridas no Edital de licitação, retratadas nas previsões a seguir abordadas e impugnadas, não contam com o respaldo na legislação, traduzindo-se em exigências que extrapolam, desrespeitam ou omitem o previsto no diploma legal – Lei Federal nº 14.133/20.

Tais previsões encontram-se ao arrepio das normas citadas, constituindo-se omissões capazes de gerar insegurança na contratação e na obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Portanto, resta evidenciada a legitimidade para impugnar o edital de licitação, pleiteando que dele se sane as omissões ilegais, abordadas nas razões de impugnação.

TEMPESTIVIDADE

Tendo sido determinada a data para abertura das propostas para o dia 25 de julho de 2024, às 09:00 horas, resta clara a tempestividade da presente impugnação, na forma do item 7.1 do Edital de Pregão Eletrônico nº 024/2024.

AGRUPAMENTO DE TODOS OS BENS E SERVIÇOS EM LOTE ÚNICO – IMPOSSIBILIDADE DE UNIFICAÇÃO DE OBJETOS DISTINTOS EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DA AMPLA COMPETITIVIDADE

A irregularidade constante nos termos e informações do edital, refere-se expressamente à própria definição do objeto da licitação, em seu Anexo I, onde prevê o agrupamento de uma imensa gama de bens e serviços a serem locados/prestados em apenas um lote único, que, por sua vez, é constituído por uma variedade de serviços e prestações de naturezas absolutamente distintas entre si, o que inevitavelmente restringe a participação de potenciais interessados.

Seja no tocante ao aspecto qualitativo, seja no quantitativo, a previsão de serviços a serem desempenhados pelo futuro contratado no lote único do Anexo I do Edital é evidentemente restritiva e prejudicial à competitividade do certame e, portanto, à própria Administração, conforme se demonstrará abaixo.

Diante da situação acima mencionada, tendo verificado a Impugnante, que, embora sendo uma empresa com ampla gama de serviços oferecidos, já tendo sido contratada para desempenho de inúmeros contratos administrativos no Estado do Espírito Santo e outros adjacentes, sendo a maior parte deles de objetos similares à alguns do edital em apreço, não poderia ou teria enorme dificuldade em realizar todas as atividades prevista no lote único do Anexo I, tal a variedade qualitativa dos serviços, não restou outra alternativa senão o oferecimento da presente impugnação.

Estamos nos referindo, especificamente, aos serviços de montagem de estruturas metálicas, instalações elétricas, hidráulicas, som, iluminação, gerador, transmissão, mão de obra de assessoria, painel de Led, show pirotécnico, mão de obra diversa, montaria em touro, etc..., em lote único.

Com efeito, os serviços acima citados tratam-se de serviços totalmente fora do contexto, entre si considerados, prestados, cada um, por empresas específicas e limitadas no mercado.

Os serviços de montagem de estruturas metálicas, instalações elétricas, hidráulicas, mão de obra de assessoria, painel de Led, show pirotécnico, mão de obra diversa, montaria em touro, com a devida vênia, não tem relação entre si, são ontologicamente distintos, inclusive considerando o mercado em que se situam.

Assim, a descrição do lote único do Anexo I do edital não pode subsistir em face do seu confronto com os princípios que regem o procedimento licitatório, com os dispositivos da Lei nº 14.133/2021, notadamente com os seus artigos 9º, I, “a” e “b”, 40, V, “b”, IV e 47, II, bem como com a melhor interpretação doutrinária e jurisprudencial sobre estes, restando a esta empresa, assim, dado o seu interesse em participar do certame, interpor a presente impugnação ao edital.

Primeiramente, o art. 9º, I, “a” e “b” da Lei nº 14.133/2021 veda a admissão, a previsão, a inclusão ou a tolerância, nos atos de convocação, de cláusulas ou condições que **comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo** 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.

Por sua vez, os artigos 40, V, “b”, IV e 47, II determinam expressamente que:

"Art. 40. O planejamento de compras deverá considerar a expectativa de consumo anual e observar o seguinte:

(...)

V - atendimento aos princípios:

(...)

b) do parcelamento, quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso

(...)

Art. 47. As licitações de serviços atenderão aos princípios:

(...)

II - do parcelamento, quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso.”.

Esses dispositivos visam permitir que empresas de menor porte, ou de dado mercado específico, possam participar de licitações, ampliando, assim, a possibilidade de maior competitividade, concorrendo para a economicidade na Administração Pública. Esse princípio é imposto pela Lei nº 14.133/2021, devendo ser adotado como norma e, tanto quanto possível, aplicado. **No caso em tela, um fracionamento dos serviços previstos no lote único certamente permitirá a ampliação de licitantes interessados.**

O Tribunal de Contas da União tem decisão antiga, ainda sob a égide da Lei 8.666/93, cuja orientação foi mantida na atual lei, determinando a obrigatoriedade do parcelamento. Senão vejamos:

“O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE: 1. não conhecer da presente solicitação, por não atender aos requisitos do art. 210 do Regimento Interno do TCU; 2. firmar o entendimento, de que, em decorrência do disposto no art. 3º, § 1º, inciso I; art. 8º, § 1º e artigo 15, inciso IV, todos da Lei nº 8.666/93, **é obrigatória a admissão**, nas licitações para a contratação de obras, serviços e compras, e para alienações, onde o objeto for de natureza divisível, sem prejuízo do conjunto ou complexo, da adjudicação por itens e não pelo preço global, **com vistas a propiciar a ampla participação dos licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam, contudo, fazê-lo com referência a itens ou unidades autônomas**, devendo as exigências de habilitação adequarem-se a essa divisibilidade; e 3. comunicar esta Decisão, enviando cópia da mesma, bem assim da Instrução, Relatório e Voto: 3.1. às unidades integrantes dos sistemas de controle interno dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, para conhecimento e orientação aos órgãos e entidades vinculados; 3.2. ao Requerente para conhecimento. (Decisão TCU nº 393/1994, Plenário, rel. Min. Paulo Affonso Martins de Oliveira)”

Em diversas oportunidades aquela Corte de Contas se manifestou pela obrigatoriedade do parcelamento, como se observa da decisão abaixo:

O §1º do art. 23 da Lei nº 8.666/93, em especial, **estabelece o dever de a Administração fracionar o objeto em lotes ou parcelas** desde que haja viabilidade técnica e econômica. Nos termos do § 2º, o fracionamento da contratação produz a necessidade de realização de diversas licitações. **O fundamento do parcelamento é, em última instância, a ampliação da competitividade que só será concretizada pela abertura de diferentes licitações.** Destarte, justifica-se a exigência legal de que se realize licitação distinta para cada lote do serviço total almejado. (Acórdão TCU nº 2.393/2006, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler)”

Também neste sentido é o posicionamento recorrente dos Tribunais, senão veja-se:

TJ/SP – LICITAÇÃO – Requisitos – Mandado de segurança, impetrado por empresa impedida de participar de procedimento licitatório, ora agravante, com pretensão de se suspender os efeitos de pregão licitatório que tem por **objeto dois serviços distintos: o de monitoramento eletrônico à distância, com instalação de equipamentos nas dependências das unidades do Conselho Regional de Saúde Norte, e o de vigilância patrimonial desarmada; serviços, esses, licitados de forma conjunta – Hipótese – Circunstância em que não se pode vincular no edital, à mesma empresa licitante, a prestação de serviços que, malgrado complementares, são totalmente distintos nas suas características e na especialização que exigem para o seu desempenho, restringindo, demasiadamente, o número de licitantes, contrariando o interesse público** – Ocorrência – Recurso provido. (Agravo de instrumento nº 635.534-5/0-00 – São Paulo – 4ª Câmara de Direito Público – Relator: Thales do Amaral – 29.03.07 – V.U. – Voto nº 6.142) – nossos grifos

No mesmo sentido é a opinião majoritária, unânime até, pode-se dizer, da Doutrina, conforme podemos extrair da lição do ilustre administrativista Marçal Justen Filho¹, ainda sob a égide da Lei 8.666/93, cuja orientação foi mantida na atual lei:

“O art. 23, § 1º impõe o fracionamento como obrigatório. A regra retrata a vontade legislativa de ampliar a competitividade e o universo de possíveis interessados. O fracionamento conduz à licitação e contratação de objetos de menor dimensão quantitativa, qualitativa e econômica. Isso aumenta o número de pessoas em condições de disputar a contratação, inclusive pela redução dos requisitos de habilitação (que serão proporcionados à dimensão dos lotes). Trata-se não apenas de realizar o princípio da isonomia, mas da própria eficiência. A competição produz redução de preços e se supões que a Administração desembolsará menos, em montantes globais, através da realização de uma multiplicidade de contratos de valor inferior do que pela pactuação de contratação única.”

Assim também ensinam outros consagrados autores do ramo, conforme noticia o Ilustre Carlos Pinto Coelho Motta², fazendo referência inclusive a súmula 247, do TCU determinando a obrigatoriedade do parcelamento, *verbis*:

“O § 1º do art. 23 **determina**, em caso de obras, serviços e compras, a divisão em parcelas ‘técnica e economicamente viáveis’, **tendo em vista aumentar a competitividade e ampliar o próprio mercado.**

(...)

A redação do parágrafo, com sua **ação verbal impositiva** – “serão divididas”-, **de si sugere a obrigatoriedade**, logicamente relativa a objetos divisíveis e de maior vulto. **A tese da obrigatoriedade foi-se solidificando em várias decisões do Tribunal de Contas da União, destacadamente pela Decisão 393/94. Foi recentemente aprovada a Súmula 247:**

‘É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, **tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispendo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas**, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.’

Nessa linha já se situavam o entendimento de **Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Ivan Barbosa Rigolin, Toshio Mukai e Marçal Justen Filho.**”

Ainda no mesmo sentido, o citado professor Toshio Mukai³:

“Observe-se que se tornou **imperativo o parcelamento.** A quantidade de parcelas ficou na dependência da comprovação técnica e econômica que justificar o número delas. **O parcelamento visa ao melhor aproveitamento dos recursos do mercado e à ampliação da competitividade.**

¹ Comentários à Lei de Licitações e Contratos da Administração Pública, Ed. Dialética, 11ª Ed., pp. 276.

² Eficácia nas Licitações e Contratos, Ed. Del Rey, 11ª Ed., pp. 260

³ Toshio Mukai. Licitação. Objeto Divisível. Adjudicação por itens. Impossibilidade Jurídica. BLC n. 5, 1995, p. 227 e 228

(...)

Destarte, a disposição procura conceder oportunidades às pequenas e médias empresas que pretendem fornecer ao Poder Público.

Em conclusão: o § 1º do art. 23 **obriga (é imperativo e não mais discricionário) a Administração a proceder ao parcelamento de obras, serviços e compras, em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, ampliando-se a competitividade.**”

A obrigatoriedade do parcelamento só é excepcionada, de acordo com a jurisprudência pacífica do TCU e doutrina citada, quando não houver viabilidade técnica ou econômica. Ou seja, no primeiro caso, viabilidade técnica significa respeitar a integridade qualitativa do objeto licitado. Com explícita propriedade o professor Marçal Justen Filho⁴:

“A obrigatoriedade do fracionamento respeita limites de ordem técnica e econômica. Não se admite o fracionamento quando tecnicamente isso não for viável ou, mesmo, recomendável. O fracionamento em lote deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. Não é possível desnaturar um certo objeto, fragmentando-o em contratações diversas e que importam o risco de impossibilidade de execução satisfatória. Se a Administração necessitar adquirir um veículo, não teria sentido licitar a compra por partes (pneus, chassi, motor etc.). mas seria possível realizar a compra fracionada de uma pluralidade de veículos. Em suma, o impedimento de ordem técnica significa que a unidade do objeto a ser executado não pode ser destruída através do fracionamento.”

Ora, no caso do lote único do Anexo I do Pregão nº 024/2024, há que se atentar para o fato de que o parcelamento em mais um lote ou item não desnaturaria o objeto a ser executado, afastando-se, assim, o risco de execução insatisfatória. Com efeito, tratam-se, por óbvio, de bens e serviços divisíveis pelas suas próprias características construtivas, diferentemente da construção de prédio ou de uma casa, cujas características construtivas, via de regra, recomenda que seja executado por uma mesma empresa.

Neste ponto, cabe fazer um destaque. É que os bens e serviços descritos no lote único são, além de divisíveis, de natureza diversa, que será difícil até mesmo se encontrar no mercado uma empresa que os preste por conta própria.

Vale ressaltar que não há, no caso, benefício à Administração, posto que limitada a ampla competição entre interessados. Isto é, a economia de escala tipicamente associada às contratações mais volumosas encontra um contraponto na maior competição propiciada por licitações menores. Os ganhos decorrentes da ampliação da concorrência mediante a participação de empresas de menor porte ou mais especializadas não raro igualam ou sobrepujam os decorrentes da economia de escala, sobretudo em modalidades licitatórias que favorecem a ampla disputa entre os interessados, como no caso do pregão em apreço. **Caso haja poucas empresas capazes de executar o objeto licitado, não haverá a necessária concorrência de preços, podendo os mesmos serem impostos pela empresa vencedora.**

Com efeito, a análise da economicidade de uma contratação é tarefa complexa que depende de diversas variáveis. Por isso mesmo deve ser objeto de uma análise técnica cuidadosa, o que, **não foi realizado pelo Município, eis que ausente nos autos do procedimento licitatório, não**

⁴ Ob. Cit., pp. 277.

havendo nem mesmo uma justificativa apresentada pelos setores requisitantes dos serviços.

Consideramos, então **que não há nos autos estudos realizados pela Administração com nível de detalhamento adequado, a fim de possibilitar uma análise acurada, objetivando que se conclua pela a viabilidade ou não do parcelamento do objeto.**

Desta forma, quando houver viabilidade de divisão do objeto, mormente como no caso em apreço, a Administração deve demonstrar de forma expressa e clara que o parcelamento não será a melhor alternativa, mormente tratando-se de bens e serviços de tão diversa natureza, o que restringe ainda mais o mercado, e considerando ainda ser notoriamente um mercado de pequenas empresas.

Sendo assim, embora a forma de processamento da aquisição dos serviços seja ato discricionário do gestor, esse ato deveria se basear em estudos que demonstrem a vantagem da opção adotada. Essa decisão deveria estar justificada no respectivo processo de licitação, com base em estudos técnicos e econômicos suficientemente fundamentados e conclusivos que comprovem, cabalmente, a inviabilidade ou a antieconomicidade de se parcelar o objeto, de modo a atender o disposto nos artigos 9º, I, “a” e “b”, 40, V, “b”, IV e 47, II da lei 14.133/2021.

Neste sentido, confira-se o Acórdão nº 1265/2009 do TCU:

“14. O artigo 23, § 1º, da Lei nº 8.666/93, **impõe o fracionamento como obrigatório, respeitando-se, sempre, a integralidade qualitativa do objeto a ser executado.** Porém, se a adoção dessa solução importar na criação de ônus mais elevados pela quebra de economia de escala, na adoção de modalidade menos rigorosa de licitação ou, ainda, no enquadramento do objeto nos limites que permitam a dispensa de licitação, não se admitirá o parcelamento.

15. O fundamento jurídico para o parcelamento, entre outros, é **a ampliação das vantagens econômicas para a Administração por meio da redução das despesas administrativas e da possibilidade de participação de maior número de interessados.**

16. Logo, se o parcelamento é **obrigatório, não poderá dele se afastar o gestor, a não ser demonstrando a existência de condições para tanto. Assim, cumpre à Administração demonstrar cabalmente que o parcelamento não consiste na melhor opção técnica e econômica, de maneira a autorizar a perda da competitividade decorrente de sua não utilização.** (Acórdão TCU nº 1265/2009, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler)

Assim, não há nos autos, nenhum estudo técnico que motive a organização do lote único do edital com diferente gama de bens e serviços, das mais variadas naturezas.

Segue-se que seria muito mais econômico e vantajoso, do ponto de vista da Administração, que se reorganizassem o lote único para destacar, ao menos, em quatro lotes específicos, os serviços de montagem de estruturas metálicas, mão de obra de assessoria, show pirotécnico, mão de obra diversa e montaria em touro.

Não precisamos ter conhecimento aprofundado do mercado para deduzirmos que o **número de empresas aptas a participar do certame nesses termos se multiplicaria, dada a especialização do mercado.**

Outra consequência restritiva, decorrente do agrupamento e organização do lote único do edital com diferente gama de bens e serviços, das mais variadas naturezas, é a que se espalha para os requisitos de habilitação.

Com efeito, o item 11.4.5 e suas alíneas do edital, requer dos licitantes a apresentação de uma gama imensa de documentos, que sequer são previstos em lei, como será objeto de tópico específico a frente.

Ora, tais exigências é extremamente restritivos, eis que pouquíssimas empresas, possuem em seus quadros, tamanha gama de profissionais e documentos, em diferentes áreas.

No caso concreto, portanto, não há nenhuma evidência da inexistência da possibilidade de parcelamento mais específico, ainda que mínimo, do objeto licitado, que abrangeu inúmeros e distintos itens no lote único do Anexo I.

Já nos adiantando à uma eventual resposta negativa da presente impugnação, cabe citar que as circunstâncias e fatores que poderiam ser elencados pela Administração para justificar a licitação unificada não apontariam para a inviabilidade técnica e econômica de parcelamento maior da contratação. Ao contrário, serviriam justamente para demonstrar a necessidade de parcelamento do objeto.

Assim, em relação à questão, comumente citada em outros casos, de ser a licitação por lote único mais satisfatória do ponto de vista da eficiência técnica, por manter a qualidade do empreendimento, haja vista que o gerenciamento permanece todo o tempo a cargo de um mesmo administrador careceria de razoabilidade por se tratar no edital em apreço de serviços sem maior complexidade, e que, a princípio, não exigem alta capacitação técnico-operacional que justifique a sua execução por uma única empresa. Tais serviços podem ser tranquilamente por algumas ou várias empresas especializadas, o que não afetará de forma alguma o conjunto, considerando ainda que as parcelas serão executadas concomitantemente. Não estamos falando de uma complexa obra de engenharia afinal de contas.

No que tange à questão, também comumente mencionada como justificativa, relativa ao maior controle pela Administração, também careceria de razoabilidade, posto que uma maior quantidade de contratos decorrentes do Pregão 024/2024, e conseqüentemente de falhas em suas execuções, não estará relacionada ao parcelamento do objeto, mas, sim, a possíveis falhas na fiscalização da execução dos referidos instrumentos de modo a evitar eventuais alterações das condições de habilitação. Como é sabido, no âmbito dos contratos administrativos, a Administração tem o dever de acompanhar a perfeita execução do contrato, não podendo assumir a posição passiva de aguardar que o contratado cumpra todas as suas obrigações contratuais.

Neste sentido, cabe citar uma vez mais a pacífica jurisprudência do TCU, que, no Acórdão nº 732/2008, ratifica o entendimento exposto na presente impugnação, inclusive em sua parte dispositiva, como se verifica da do trecho abaixo transcrito:

“138. A questão da viabilidade do fracionamento deve ser decidida com base em cada caso, pois cada obra tem as suas especificidades, devendo o gestor decidir analisando qual a solução mais adequada no caso concreto. No caso vertente, como se trata de aquisição de tubos, conexões e equipamentos hidromecânicos para uma adutora, **não vislumbramos**

qualquer impedimento para que o objeto seja parcelado, pois, a princípio, tratam-se de bens divisíveis pelas suas próprias características construtivas, diferentemente da construção de prédio ou de uma casa, cujas características construtivas, via de regra, recomenda que seja executado por uma mesma empresa.”

E logo à frente, no voto do ministro relator, podemos ver as seguintes conclusões:

“16. Há que se considerar ainda a absoluta falta de amparo legal para a não-divisão do objeto licitado, como bem esclareceu a unidade técnica. Como demonstrado, não existia qualquer tipo de restrição técnica que justificasse as possíveis perdas econômicas advindas da adjudicação de todos os itens a um só fornecedor.

17 Pelo que se observa, o objeto poderia ser perfeitamente dividido em três troncos principais, sendo certo que esse procedimento não traria nenhum prejuízo de natureza técnica e era perfeitamente viável sob o ponto de vista econômico. Para que se tenha uma idéia, o valor do menor objeto ultrapassaria cifras superiores a R\$ 16.000.000,00, sendo plenamente justificável a realização de gastos com a administração desses contratados. Aliás, por se tratar de bens de mesma natureza, o acompanhamento e a fiscalização desses contratos não exigiria mais de uma equipe.

18. Não existe dúvida, além do mais, que se trata de bens comumente produzidos pelo mercado, padronizados pela ABNT e adquiridos pelos mais diversos órgãos e entidades públicas. Como já explicitiei anteriormente, mais de 200.000 km de tubos já foram instalados Brasil afora. Nesse sentido, endosso o entendimento defendido pelo diretor técnico da 2ª Diretoria da Secex/CE no sentido de que deve ser utilizada a modalidade de licitação de pregão sob a forma eletrônica. Ora, as exigências de acompanhamento da produção do bem por parte do DNOCS e da instalação dos equipamentos pelo fornecedor não tornam complexo o objeto. São exigências meramente residuais, quando comparadas com a magnitude do negócio e, caso existissem dúvidas, essas poderiam ser perfeitamente esclarecidas por e-mail ou outros instrumentos eletrônicos.

19. Portanto, considero como irregular a realização de pregão presencial para a aquisição desse tipo de bem, especialmente se considerarmos que a adoção de procedimento diverso restringe o caráter competitivo da licitação.” (Acórdão TCU nº 732/2008, Plenário, rel. Min. Aroldo Cedraz)

Desta forma, requer a impugnante seja reorganizado o objeto do certame, de lote único - exigências de evidente caráter restritivo, ferindo de morte os mais elementares formadores do instituto da licitação, notadamente os princípios da legalidade, proporcionalidade, igualdade e da isonomia, bem como ampla competitividade e demais princípios basilares da Administração Pública - **para destacar, ao menos, em quatro lotes específicos, os serviços de montagem de estruturas metálicas, mão de obra de assessoria, show pirotécnico, mão de obra diversa e montagem em touro.**

Vale lembrar que a fim de alcançar uma proposta mais vantajosa, a Administração deve observar os princípios da isonomia e o da livre concorrência, sendo vedadas cláusulas ou condições que restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do certame, conforme dispõe artigo 9º, I, “a” e “b” da Lei 14.133/2021.

EXIGÊNCIA ILEGAL REFERENTE À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DOS LICITANTES, NO ITEM 11.4.5, ALÍNEA “E”

Especificamente, trata-se a referida restrição ilegal da previsão contida **no item nº 11.4.5, alínea “e”** do Edital, nos seguintes termos:

“11.4.5 – DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

(...)

e) Comprovante de inscrição ou prova de regularidade da empresa e dos responsáveis técnicos registrados no CRMV (Conselho Regional de Medicina Veterinária).”

O dispositivo editalício acima citado APARENTEMENTE encontra-se em consonância com o disposto no artigo 67, incisos I e V, da Lei nº 14.133/2021, que admitem a exigência de registro da empresa e dos profissionais em entidade profissional competente.

Não obstante, a compatibilidade com o requisito legal é apenas aparente, na medida em que trata-se o caso de uma licitação cuja atividade básica é locação e montagem equipamentos para eventos, tendas e estruturas metálicas e não de prestação de serviços com animais, hipótese em que, apenas em certos casos, se poderia admitir a exigência de registro da empresa no CRMV (Conselho Regional de Medicina Veterinária).

Assim, se considerarmos o objeto do edital, descrito no Anexo I, veremos que a atividade preponderante do licitante se constitui numa obrigação de dar (fornecer, locar bens), e não de fazer, não se tratando, em absoluto, de serviços privativos de profissionais veterinários, razão pela qual a exigência de registro dos atestados no Conselho Regional de Medicina Veterinária é discriminatória, irrazoável e portanto ilegal, servindo apenas para afastar empresas que poderiam tranquilamente participar do certame e oferecer propostas para os itens previstos no Anexo I do edital.

Ora, como é cediço, a inscrição nas entidades fiscalizadoras das profissões regulamentadas vincula-se à **atividade básica desenvolvida pela empresa ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros, conforme dispõe o artigo 1º da Lei nº 6.839/80**, que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, *in verbis*:

“Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.”

Logo, para saber se o registro é obrigatório, é preciso primeiro identificar a existência (ou não) de uma entidade profissional competente em vista do objeto pretendido. Não se trata, portanto, de exigir o registro das licitantes em entidades profissionais em todo e qualquer caso, mas apenas quando o objeto a licitação corresponder à atividade básica da empresa, esta sim sujeita à fiscalização e, por consequência, ao registro.

Em sendo o caso de atividade sujeita à fiscalização profissional, cabe aferir qual a atividade preponderante prevista no objeto do edital, para fins de definição da entidade profissional competente da qual se exigirá o registro.

Nesse passo, conforme o diploma legal acima transcrito, o critério de obrigatoriedade do registro da empresa nas entidades fiscalizadoras dos exercícios profissionais decorrerá da atividade-fim que desenvolve.

No caso em exame (Pregão Eletrônico nº 024/2024), as empresas desse segmento realizam a locação e montagem equipamentos para eventos, tendas e estruturas metálicas, portanto uma atividade típica da profissão de engenheiro.

Daí, ser admissível, apenas e tão somente a exigência de inscrição e registro, no Conselho Regional de Engenharia – CREA, seja da empresa, seja de seu profissional responsável técnico, seja de seus atestados de capacidade técnica.

Conquanto exista, no objeto do edital, previsão de serviços com animais, trata-se de atividade secundária, não havendo justificativa para exigir-se registro de empresa no Conselho Regional de Medicina Veterinária.

Sem embargo, o objeto principal do certame, consiste na montagem e locação de equipamentos para eventos, obrigação de dar/fornecer, e não em fornecimento de animais. O que significa que este serviço é meramente acessório, podendo ser realizado por terceiros, subcontratados.

Portanto, não se trata, em absoluto, da atividade preponderante prevista no objeto do certame, não se justificando qualquer registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária.

Em suma, como a atividade básica a ser desenvolvida no curso da contratação pretendida pela Administração no (Pregão Eletrônico nº 024/2024 consiste na locação e montagem equipamentos para eventos, tendas e estruturas metálicas, portanto uma atividade típica da profissão de engenheiro, de modo a proporcionar o resultado definido no edital, fica afastada a caracterização do exercício de atividade privativa de nutricionista.

Sendo assim, é juridicamente ilegal a Administração exigir no presente ato convocatório, registro da empresa no Conselho Regional de Medicina Veterinária, uma vez que a atividade-fim dessas empresas não se relaciona com aquelas atividades típicas atribuídas ao profissional de medicina veterinária, sendo descabida a exigência contida no item **11.4.5, alínea “e”** do edital, atacada na presente impugnação.

Com efeito, ao exigir que todos os licitantes possuam registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, o edital estabeleceu requisito excessivo, desproporcional em relação ao objeto do contrato a ser executado, limitando o universo de participantes de forma ilegal e inconstitucional.

É exatamente o limite de que trata o já citado artigo 9º, I, “a” e “b” da Lei 14.133/2021.

Tanto é verdade que é remansosa a Jurisprudência nos exatos termos da matéria sustentada na presente impugnação, conforme se verifica da decisão abaixo reproduzida:

“Visa à concorrência pública fazer com que maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de ,coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão desse escopo, exigências demasiadas e rigorismos inconstitucionais com a boa exegese da lei devem ser arredados. Não deve haver nos trabalhos nenhum rigorismo e na primeira fase de habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório”. (TJRS, Agravo de Petição 11.383, RDP- 14, pág.240).

De forma que a exigência de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária é discriminatória, irrazoável, ilegal e nula.

Há, portanto, que se corrigir o edital no que tange a disciplina do item item **11.4.5, alínea “e”** do edital.

OUTRAS EXIGÊNCIAS ILEGAIS RERERENTE À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DOS LICITANTES

Ainda no tocante à qualificação técnica, o edital de Pregão Eletrônico nº 024/2024, contém outras ilegalidades, nas exigências referentes à habilitação dos licitantes dispostas nas alíneas “c”, “d”, “i”, e “k” do item 11.4.5.

Sem delongas, os requisitos habilitatórios contidos nas alíneas “c”, “d”, “i”, e “k” do item 11.4.5 são **FLAGRANTEMENTE ilegais**, já que estabelecem exigências não previstas pela Lei nº 14.133/2021, cujo elenco é taxativo, como é pacífico na jurisprudência e doutrina pátrias.

Ora, as exigências acima transcritas vão claramente além do autorizado pelo elenco taxativo do artigo 67 da Lei nº 14.133/2021, que regula as exigências relativas à qualificação técnica dos licitantes, extrapolando os limites estabelecidos pelos seus incisos, impondo-se a sua anulação.

Em conformidade com a Lei nº14.133/2021, eventual previsão editalícia que extrapole os requisitos mínimos de comprovação da qualificação técnica, fixados na mesma, é inválida.

Neste sentido, vejamos a lição de Marçal Justen Filho⁵, ainda sob a égide da Lei 8.666/93, cuja orientação foi mantida na atual lei, citando inclusive a posição do STJ sobre o tema:

“O elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo. Ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija comprovação integral quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. **O edital não poderá exigir mais do que ali previsto**, mas poderá demandar menos.

Essa interpretação foi adotada pelo próprio STJ, ainda que analisando a questão específica da qualificação econômica. Determinou-se que ‘não existe obrigação legal a exigir que os concorrentes esgotem todos os incisos do artigo 31, da Lei 8.666/93’ (Resp n 402.711/SP, rel. Min José Delgado, j, em 11/06/2002). Os fundamentos que conduziram a orientação preconizada para o art. 31 são extensíveis aos demais dispositivos disciplinadores dos requisitos de habilitação.”

No mesmo sentido é a lição do mestre Hely Lopes Meirelles:

“Nenhuma outra documentação deverá ser exigida, pois o legislador empregou deliberadamente o advérbio ‘exclusivamente’, **para impedir que a Administração, por excesso de cautela ou vício burocrático, condicione a habilitação dos licitantes á apresentação de documentos inúteis e dispendiosos, que muitas vezes afastam concorrentes idôneos pela dificuldade em obtê-los**”. (Licitação e Contrato Administrativo, p. 69-70, 11. Ed).

Nem se argumente que as exigências acima citadas poderiam ser validadas pelo inciso IV do artigo 67 da Lei nº 14.133/2021.

⁵ Comentários à Lei de Licitações e Contratos da Administração Pública, Ed. Dialética, 11ª Ed., pp. 306.

E, ainda que houvesse alguma norma legal que fundamentasse as exigências mencionadas, não há nenhuma menção à mesma no dispositivo editalício ora impugnado, o que viola o inciso IV do artigo 67 da Lei nº 14.133/2021, conforme acima demonstrado. Neste sentido já decidiu o TCU:

“As exigências contidas no art. 30 da Lei nº 8.666/93 são do tipo *numerus clausus*, ou seja, encontram-se esgotadas naquele dispositivo, sendo defeso, aos diversos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, inovar.

2. A esse respeito, ensina Marçal Justen Filho:

"A Lei nº 8.666 disciplinou de modo minucioso a matéria da qualificação técnica. Um dos caracteres mais marcantes da Lei nº 8.666/93 foi a redução da margem de liberdade da Administração Pública nesse campo e a limitação do âmbito das exigências. Buscou evitar que exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. O objetivo é eliminar distorções ocorridas no sistema anterior, onde os requisitos de qualificação técnica acabavam por inviabilizar o acesso de muitas empresas à licitação. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed., p. 305)

3. Nesse sentido, vejo como não justificadas as exigências constantes dos seguintes itens:

"6.2.3.3. Alvará expedido pela Secretaria do Estado da Saúde - Centro de Vigilância Sanitária, acompanhado de Certidão de Anotação Técnica do Conselho Regional de Química (C.R.Q.) Exercício de 2001, conforme parágrafo 2º do art. 30 da Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993;

6.2.3.4. Alvará para uso de produtos químicos fornecido pela divisão de produtos controlados do Departamento Estadual de Polícia Científica da Secretaria de Segurança Pública do Amazonas ou da sede da licitante, conforme parágrafo 2º do art. 30 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993;

6.2.3.5. declaração firmada por médico ou engenheiro de segurança no trabalho, pertencente ao quadro da empresa a mais de 6 (seis) meses, comprovado através de documentação legal (Certidão de registro no SESMT - Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho - junto ao órgão do Ministério do Trabalho da Delegacia Regional do Trabalho no Estado do Amazonas, de acordo com o estabelecido na Consolidação das Leis do Trabalho e regulamentado pela NR 4, Portaria nº 3.214/78), constando que a empresa vem cumprindo todas as normas relativas à saúde e segurança no trabalho, conforme parágrafo 2º do art. 30 da Lei nº 8.666/93."

4. Tais exigências somente seriam justificáveis se os referidos requisitos fossem previstos em lei especial, passando a situação, então, a enquadrar-se no inciso IV do referido art. 30. Tal situação, entretanto, **caso existisse, deveria ser expressamente consignada no edital de licitação, em nome da motivação que deve nortear os atos administrativos. No caso em exame, tem-se que o edital não fez qualquer alusão a eventuais leis especiais que estivessem a requerer o cumprimento das ditas exigências.**"

Segue-se que não há qualquer base legal a fundamentar as exigências habilitatórias constantes nas alíneas “c”, “d”, “i”, e “k” do item 11.4.5, tornando-as ilegais, inválidas e restringindo, assim, indevidamente, a possibilidade de participação ampla de interessados, tais como a empresa ora impugnante.

Nos casos em que o órgão da administração exige uma documentação exorbitante e desnecessária à comprovação da habilitação, acaba ocasionando na diminuição do número de interessados no

certame e a Administração Pública perde a chance de alcançar seu objetivo, que é adquirir o produto ou serviço de melhor qualidade pelo menor preço.

Enfim, o gestor deve se privar de fazer exigências abundantes ou utilizar-se do formalismo excessivo para poder obter o maior número de participantes. Esse propósito é para facilitar os órgãos públicos à obtenção de bens e serviços mais convenientes a seus interesses. É por esse motivo que Administração Pública deve utilizar o formalismo de maneira mais flexível diante das suas exigências para que possa alcançar seu objetivo final.

Em homenagem ao princípio da legalidade, com sede constitucional (artigo 37, *caput* da CR/88), e, conseqüentemente, ao princípio da autotutela, consagrado na Súmula 473 do STF (Supremo Tribunal Federal), eventuais nulidades que porventura viciem o procedimento devem ser conhecidas e extirpadas até mesmo de ofício pela Administração.

DAS CONCLUSÕES E DO PEDIDO

Aduzidas as razões que balizaram a presente impugnação, esta impugnante requer, com supedâneo na Lei nº 14.133/2021, a análise e admissão desta peça, para que o ato convocatório **seja retificado nos assuntos ora impugnados, adequando-se aos termos das legislações vigentes e aos princípios basilares da Administração Pública, principalmente os princípios da legalidade, segurança, vantajosidade, economicidade e razoabilidade, que foram flagrantemente violados.**

A correção destes itens tornará obrigatória a renovação do prazo mínimo entre a publicação e a data da entrega dos envelopes contendo a documentação dos interessados, já que, certamente, a manutenção do edital na forma atual não resistirá aos ataques do Ministério Público e do Tribunal de Contas, quando cuidadosamente acionados.

Requer o impugnante, portanto, a alteração do edital, conforme razões expostas acima, e a renovação do prazo para formulação de proposta.

Requer, finalmente, em sendo indeferido o presente, façam-no conhecer a autoridade superior competente, em conformidade com as disposições do art. 164, II, § 2º da Lei nº 14.133/2021.

Vil Velha, 19 de julho de 2024.

TCI GROUP LOCACOES E EVENTOS LTDA