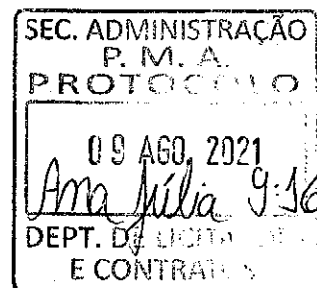


Ilmo. Sr. Presidente da Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de Araguari-MG.

Tomada de Preços n.: 006/2021

Processo n.: 109/2021

Data e hora da abertura: 11/08/2021 às 13h00min.



ESAL EMPREENDIMENTOS E SOLUÇÕES

AMBIENTAIS LTDA., inscrita no CNPJ/MF sob o n. 56.963.895/0001-14, localizada na Rodovia Antônio Machado Sant'Anna (SP-255), km 07, Zona Rural, na cidade de Ribeirão Preto - SP, devidamente representada por seu Sócio Administrador José Ernesto Brinck, brasileiro, casado, engenheiro civil, residente e domiciliado na cidade de Ribeirão Preto - SP, vem, respeitosamente à presença de V. Sa. apresentar a sua **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, com fundamento no artigo 41, parágrafo 2º da Lei n. 8666/93 e do item 5.5 do edital, aduzindo para tanto o seguinte:

I – DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO.

A presente impugnação é tempestiva.

Ora, a data marcada para a sessão de abertura da licitação é 11/08/2021 (quarta-feira), sendo o prazo final para a apresentação de impugnação ao edital o dia 09/08/2021 (segunda-feira), portanto, mais de 2 (dois) dias úteis antes da data de abertura das propostas, conforme preceituam o artigo 41, parágrafo 2º da Lei n. 8666/93 e item 5.5 do edital transcritos abaixo:

"Art. 41 – (...)

§ 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".

"5.5 - Decairá do direito de impugnar este Edital o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder à data fixada no preâmbulo deste Edital, apontando as falhas ou irregularidades que o viciariam, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso, onde a Comissão terá o prazo de 24 hrs para resposta".

II – DAS RAZÕES DE FATO E DE DIREITO DA IMPUGNAÇÃO.

A Prefeitura Municipal de Araguari, com o intuito de convocar todos os interessados em contratar com o órgão público, publicou o edital que ora se impugna para que fosse dado conhecimento a todos das exigências e condições de participação no certame da tomada de preços n. 006/2021.

O objeto ora licitado trata-se de tomada de preços para contratação de empresa especializada para a operação do sistema de gerenciamento de resíduos sólidos da construção civil de Araguari - Usina de Reciclagem de Entulhos e URPV's - Unidades de Recebimento de Pequenos Volumes, em diversos locais do Município de Araguari, por um prazo de 12 (doze) meses, conforme preceituado no item 2.1. do edital.

No entanto, no edital da tomada de preços n. 006/2021 contém ilegalidade, devendo este ser modificado.

O item 8.4.4.1 do edital dispõe que:

*"8.4.4.1- Certificado do CREA / CAU, em nome da empresa licitante, em vigor, sendo que, os certificados expedidos por Conselhos de outras regiões, cuja circunscrição não seja o Estado de Minas Gerais, **deverão receber o visto do CREA/MG / CAU**".*

Ora, a Prefeitura Municipal de Araguari como critério de habilitação na qualificação técnica, no item 8.4.4.1 do edital, exigiu que o certificado do CREA/CAU expedido por Conselhos de outras regiões, cuja circunscrição não seja o Estado de Minas Gerais, deverá receber o visto do CREA/MG / CAU, o que prejudica as licitantes, restringe a habilitação das empresas e frustra o caráter competitivo do certame.

O visto do CREA/MG / CAU é desnecessário para fins de participação nas licitações.

Tal ato, só deve ser exigido no momento da contratação da empresa vencedora do certame.

O entendimento do Tribunal de Contas da União é pacífica no sentido de que a exigência de visto no CREA do local da realização dos serviços/obra somente seria necessário no momento da contratação - início da execução do contrato, vejamos:

"... este Tribunal tem jurisprudência firme no sentido de que a exigência de registro ou visto no CREA do local de realização da obra licitada somente dar-se-á no momento da contratação. Nessa linha, cito as Decisões Plenárias 279/1998 e 348/1999, o Acórdão 979/2005-Plenário e o Acórdão 992/2007-Primeira Câmara. 6. O entendimento do Tribunal fundamenta-se no princípio constitucional da universalidade de participação em licitações, impondo-se ao ato convocatório o estabelecimento de regras que garantam a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, vedadas cláusulas desnecessárias ou inadequadas que restrinjam o caráter competitivo do certame." (Acórdão nº 772/2009, Plenário, rel. Min. Aroldo Cedraz).

"... Conforme bem destacou o Sr. Analista de Controle Externo, este Tribunal tem entendido que somente no momento da

contratação da licitante vencedora é que a entidade poderá exigir a comprovação de inscrição junto ao órgão de fiscalização profissional do local onde o serviço será prestado." (Acórdão nº 979/2005, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler).

"(...) 1 – Visto do Crea local na certidão de registro no Crea de origem somente é exigível por ocasião da contratação." (TCU. Processo nº TC-000.051/2010-1. Acórdão nº 1.328/2010 – Plenário).

"(...) não inclua em futuros editais de licitação exigência acerca de que o registro do CREA do local de origem da empresa licitante receba visto do CREA do local de realização das obras, com fins de mera participação em licitação, uma vez que, segundo pacífica jurisprudência desta Corte, o visto somente deve ser exigido quando da contratação ..." (TCU. Processo nº TC-001.998/1999-4. Acórdão nº 348/1999 – Plenário).

"(...) exigir visto do registro do profissional pelo simples fato de participar da licitação parece ser exigência acima daquela fixada pelo legislador ordinário, o que acaba por restringir, além do necessário, a competitividade do certame. Lembremo-nos de que o art. 30, I, da Lei 8.666/93 exige, para efeitos de qualificação técnica, apenas o registro ou inscrição na entidade profissional competente, não mencionando qualquer necessidade de visto do registro no conselho regional do local da obra, o que reforça o entendimento de que somente por força do art. 58 da Lei 5.194/66 surge tal necessidade e apenas no momento da contratação." (TCU. Processo nº TC-011.423/96-0. Acórdão nº 279/1998 – Plenário).

Joel de Menezes Niebuhr¹, assim como outros respeitáveis Juristas, tem o entendimento que que:

"Essa exigência é indevida, porque não encontra amparo na legalidade e porque frustra o princípio da competitividade. Ocorre que a inscrição na entidade profissional local onera o licitante forasteiro e o desencoraja a participar da licitação, erguendo a ele mais uma exigência de caráter burocrático impertinente. Ora, a empresa deve receber o visto da entidade profissional local apenas para a execução do contrato, oportunidade em que ele será responsável e estará se comprometendo efetivamente a realizar as atividades fiscalizadas e abrangidas pela sua jurisdição. A participação em licitação por si só não gera qualquer ato que evolva substancialmente execução técnica e, logo, dispensa o visto da entidade profissional local".

Portanto, a exigência editalícia constante no item 8.4.4.1 quanto ao visto do CREAMG / CAU para participação da licitação da tomada de preços n. 006/2021 é desnecessária e inadequada.

Destaca-se que o artigo 30, I da Lei n. 8666/93 exige para efeitos de qualificação técnica apenas o registro ou inscrição na entidade profissional competente, vejamos:

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

¹ NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitação pública e contrato administrativo**. 2 ed., rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 384.

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;"

Desta forma, o edital contrariou o disposto no artigo transcrito acima e a jurisprudência, não podendo prevalecer.

Afinal, a Lei n. 8666/93 não menciona qualquer necessidade de visto do registro no conselho regional do local da obra, não sendo cabível tal exigência para a participação das licitantes no processo licitatório.

Portanto, o trecho do item 8.4.4.1 do edital da tomada de preços n. 006/2021 que exige o visto do CREA/MG /CAU é ilegal, diante da ausência de previsão legal para tal exigência, pois não consta no rol de documentos estabelecidos nos artigos 27 a 31 da Lei n. 8666/93 que são numerus clausus, ou seja, limitado aos estabelecidos naquele dispositivo.

Assim, diante da ilegalidade constante no edital, este deve ser modificado.

Afinal, trata-se de uma exigência restritiva que ofende o inciso I, § 1º do artigo 3º da Lei 8666/93 no qual veda aos agentes públicos estabelecer "preferências ou distinções em razão da sede ou domicílio dos licitantes" eis que é evidente que as empresas estarão inscritos nos conselhos de seu local de origem.

Assim, o C. STJ já decidiu que cláusula editalícia como a do item 8.4.4.1 no trecho que exige o visto do CREA/MG / CAU para a participação da tomada de preços n. 006/2021, restringe o caráter competitivo da licitação e por consequência viola o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 8.666/93 e que "eventual exigência dessa natureza somente seria devida por ocasião da contratação, e não da qualificação técnica do licitante", conforme se nota no teor desta ementa:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - PRELIMINAR DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA AFASTADA - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR (MERENDA) - INABILITAÇÃO - FALTA DE COMPROVAÇÃO DE REGISTRO PERANTE CONSELHO REGIONAL DE NUTRIÇÃO DO LOCAL DA LICITAÇÃO - DESNECESSIDADE - CLÁUSULA EDITALÍCIA OFENSIVA AO PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE. 1. Não se opera a preclusão consumativa se o recorrente desiste do primeiro recurso, interposto na pendência do julgamento de embargos de declaração, e apresenta novo apelo depois de ultimado o julgamento dos aclaratórios. 2. Conforme o disposto no § 1º do art. 3º da Lei 8.666/93, "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 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". 3. A exigência da confirmação de registro no Conselho Regional de Nutrição do local da licitação, além daquele já expedido pelo CRN da sede do licitante, restringe o caráter competitivo do certame e estabelece preferências ou distinções em razão da sede ou domicílio dos interessados. Ademais, eventual exigência dessa natureza somente seria devida por ocasião da

contratação, e não da qualificação técnica do licitante. 4. Recurso especial provido". (Recurso Especial nº 1155781/ES).

Ademais, a súmula n. 272 do TCU dispõe que:

"No edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato".

Assim, totalmente descabida a exigência editalícia de habilitação de visto do CREA/MG /CAU.

Nesse sentido a jurisprudência do TCU tem se consolidado no sentido de coibir a inclusão, nos editais, de exigências desarrazoadas para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em despesas que sejam desnecessárias e anteriores à própria celebração do contrato ou que frustrem o caráter competitivo do certame (v. Acórdãos 2.561/2004-TCU-2ª Câmara, 126/2007-TCU-Plenário e 2.575/2008-TCU-1ª Câmara; Relatores respectivos: Benjamin Zymler, Ubiratan Aguiar e Marcos Vilaça). TCU - Plenário - 1812/2019.


Portanto, o edital deve ser modificado para excluir do item 8.4.4.1 do edital o trecho "sendo que, os certificados expedidos por Conselhos de outras regiões, cuja circunscrição não seja o Estado de Minas Gerais, deverão receber o visto do CREA/MG / CAU", uma vez que tal exigência restringe a participação das licitantes e é ilegal, devendo o instrumento convocatório ser publicado com a devida alteração, sob pena de contrariar a legislação vigente e anulação do certame.

III – DO PEDIDO.

Diante das razões de fato e de direito expostas, requer-se a V. Sa. o acolhimento da presente impugnação e, via de consequência a suspensão do certame, para que o ato convocatório seja modificado para alterar o item 8.4.4.1, excluindo-se o trecho "sendo que, os certificados expedidos por Conselhos de outras regiões, cuja circunscrição não seja o Estado de Minas Gerais, deverão receber o visto do CREA/MG / CAU", uma vez que tal exigência é ilegal, contrariando o artigo 30, I da Lei n. 8666/93 e a jurisprudência pacífica do TCU, sob pena de que sejam tomadas as medidas judiciais cabíveis e representação ao TCE/MG.

Nestes termos,
Pede deferimento.

De Ribeirão Preto para Araguari, em 6 de agosto de 2021.

 **SERPRO**
Assinado digitalmente por:
ESAL EMPREENDIMENTOS E SOLUÇÕES AMBIENTAIS
Sua autenticidade pode ser confirmada no endereço:
<<http://www.serpro.gov.br/assinador-digital>>

ESAL EMPREENDIMENTOS E SOLUÇÕES AMBIENTAIS LTDA.



JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO

TERMO: DECISÓRIO

FEITO: IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA

REFERÊNCIA: TOMADA DE PREÇOS nº 006/2021 PROCESSO: 109/2021

RAZÕES:

- ✓ Exigência de visto no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia no local de realização da obra licitada.

OBJETO: Contratação de empresa especializada para operação do sistema de gerenciamento de resíduos sólidos da construção civil de Araguari - Usina de Reciclagem de Entulhos de URPV'S - Unidades de Recebimento de Pequenos Volumes, em diversos locais do Município de Araguari, por um prazo de 12 (doze) meses, conforme memorial descritivo e composição de preços anexos.

IMPUGNANTE: ESAL – EMPREENDIMENTOS E SOLUÇÕES AMBIENTAIS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 56.963.895/0001-14, com sede na Rodovia Antônio Machado Sant'Anna (SP 255) Km 07, Zona Rural no Município de Ribeirão Preto-SP.

Vistos etc ...

I – Dos Fatos

Chegou à Comissão Permanente de Licitação na data de 09 de agosto de 2021 às 09:16 horas, impugnação interposta por vossa empresa em relação às disposições do Processo nº 109/2021 – Tomada de Preços nº 006/2021, que tem por objeto a contratação de empresa especializada para operação do sistema de gerenciamento de resíduos sólidos da construção civil de Araguari - Usina de Reciclagem de Entulhos de URPV'S - Unidades de Recebimento de Pequenos Volumes, em diversos locais do Município de Araguari, por um prazo de 12 (doze) meses, conforme memorial descritivo e composição de preços anexos, buscando afastar as exigências do item 8.4.4.1 do Ato Convocatório, por entender desnecessário visto do CREA/CAU das empresas sediadas fora do Estado de Minas Gerais para participação do certame, pugnando no mérito pelo acolhimento da impugnação com a consequente republicação do Ato Convocatório.

II – Da Preliminar de Falta de Representação

A impugnante é pessoa jurídica e apresentou a peça impugnatória dentro do prazo legal, como interessada e ainda na condição de licitante para impugnar o Ato



Convocatório. Além disso, a peça impugnatória foi encaminhada sem a identificação de que o subscritor da referida peça (**identificada no preâmbulo representada por sócio administrador**) possui legitimidade para tanto, ou seja, a impugnante não comprovou que o subscritor teria poderes de representação, ou seja, com a peça impugnatória não veio o competente instrumento contratual, para fins de representação junto a repartições públicas.

Em razão da Lei Federal nº 10.406/2002, a pessoa jurídica de direito privado deve se fazer representada por seus diretores ou administradores, ou ainda por quem detenha poderes de procurador devidamente outorgados por quem possua competência legal.

Para aferir a legitimidade o representante/procurador, deve este comprovar sua condição mediante contrato social, ou procuração, documentos, que devem acompanhar a peça dirigida a Administração Pública, sob pena de não conhecimento do pedido de impugnação.

Tem-se nesse sentido, as disposições contidas nos artigos do Código Civil Brasileiro, abaixo transcritos:

Art. 47. Obrigam a pessoa jurídica os atos dos administradores, exercidos nos limites de seus poderes definidos no ato constitutivo.

Art. 653. Opera-se o mandato quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses. A procuração é o instrumento do mandato.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

Art. 1.060. A sociedade limitada é administrada por uma ou mais pessoas designadas no contrato social ou em ato separado.

Art. 1.064. O uso da firma ou denominação social é privativo dos administradores que tenham os necessários poderes.

Diante do exposto, a impugnação aforada, desacompanhada do contrato social e de instrumento de mandato com poderes específicos ou geral (mas que contemple poderes ao seu signatário para representa-la em licitações), não atende as exigências legais para o reconhecimento da condição de representante legal da empresa impugnante, à pessoa subscritora (**Eliane C. Baesse Carvalho**), ora subscritora da peça impugnatória.

Ressalta-se que no preâmbulo estando a impugnante representada por sócio administrador, se quer foi solicitado, prazos para apresentação de documentos afetos à representação.



Em assim sendo, o ato de impugnação além de apresentado de forma tempestiva é incontestavelmente ineficaz, ante a falta de comprovação de legitimidade da subscritora da peça para representar a impugnante **ESAL – EMPREENDIMENTOS E SOLUÇÕES AMBIENTAIS LTDA**, o que motiva o não conhecimento da peça.

Dessa forma em atenção ao princípio da vinculação, a presente impugnação não pode ser conhecida, devido ao fato de que a peça combativa não foi subscrita por representante com poderes para responder ou manifestar-se pela impugnante.

II – Do Mérito da Impugnação

Ainda se fosse necessário o enfrentamento do mérito da impugnação, a matéria suscitada pela impugnante, já está sendo objeto de retificação, pois o processo licitatório foi suspenso em data de 09 de agosto de 2021, conforme já noticiado na página oficial da Administração Pública.

Para tanto diante de acolhimento parcial de outra impugnação, o Ato Convocatório será devidamente retificado em relação alguns itens, com o cancelamento da sessão designada para o dia 11/08/2021, para que outra data seja devidamente reprogramada, tão logo o Ato Convocatório seja devidamente retificado na parte em que houve acolhimento de pretérita impugnação apresentada por outra pessoa jurídica.

CONCLUSÃO

Finalmente, cumpre destacar que ao analisar o inteiro teor da impugnação apresentada apesar de tempestiva, ainda que não merecendo o devido conhecimento pelos motivos já sopesados, desnecessário analisar o mérito da peça de impugnação diante da suspensão do certame para promover reparos no Ato Convocatório.

Esta é a nossa decisão administrativa.

Araguari, MG, 10 de agosto de 2021.

Bruno Ribeiro Ramos
Presidente da CPL
Decreto Municipal nº 012/2021