

MANAUS/AM, 09 de agosto de 2019.

A

FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAZONAS

A/C: **Senhora Pregoeira Ângela Aguiar Costa Lima**

Ref: **PREGÃO Nº 035/2019** (Processo Administrativo nº (23105.054623/2019))

**PH REPRESENTAÇÃO E COMÉRCIO DE ELETRODOMÉSTICOS EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 29.251.399/0001-65, com endereço físico na rua Nebraska, 323, sala 2, bairro São Lázaro, Manaus/AM, CEP: 69073-310, por seu sócio administrador infra-assinado **ANDERSON VIEIRA DE MELO**, CPF:983.920.182-49, RG nº2284766-9, com fundamento no item 21.1 do Edital de PREGÃO Nº 35/2019 e nos art. 5º, XXXIII e XXXIV, "a", da CF/88, art. 41, § 1º, da Lei nº 8.666/93 e art. 18, *caput*, do Decreto nº 5.450/2005, vem apresentar

### **IMPUGNAÇÃO**

Em face do Edital de PREGÃO Nº 035/2019 (Processo Administrativo nº23105.054623/2019), o que faz nos seguintes termos:

#### **TEMPESTIVIDADE**

Nos termos do disposto no item 21.1, do Edital de PREGÃO Nº 035/2019 e art. 18, *caput*, do Decreto nº 5.450/2002, toda e qualquer pessoa pode impugnar o referido instrumento de licitação em até 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para abertura do certame.

Considerando que a presente IMPUGNAÇÃO foi enviada nesta data, no e-mail

cpl@ufam.edu.br, dentro do prazo, portanto, demonstrada a tempestividade da presente insurgência.

## **LEGITIMIDADE**

De acordo com o disposto no item 21.1 do Edital de PREGÃO Nº 035/2019 e art. art. 18, *caput*, do Decreto nº 5.450/2005, toda e qualquer pessoa pode impugnar o presente instrumento de licitação.

De mais a mais, nos termos do art. 5º, incisos XXXIII e XXXIV, “a”, da CF/88, todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado e, a todos, são assegurados, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder.

Considerando que a Impugnante está regularmente constituída e com seus atos constitutivos devidamente registrados na Junta Comercial do Amazonas, demonstrada a legitimidade para a presente impugnação.

## **FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO**

A Fundação Universidade Federal do Amazonas, por meio do Setor de Licitações, publicou o Edital de PREGÃO Nº 035/2019 , para licitação no SISTEMA REGISTRO DE PREÇOS, na modalidade PREGÃO, na forma ELETRÔNICA, do tipo menor preço, Contratação de empresa especializada para prestação de serviços continuados de manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento e instalação de peças, em condicionadores de ar tipo ACJ, SPLIT, MULTI SPLIT, CASSETE, VRV, equipamentos de precisão de climatização tipo Self Contained e em equipamentos de refrigeração tipo freezers, geladeiras e bebedouros, com implantação do PMOC, para atender

as unidades acadêmicas e administrativas do Campus da UFAM, unidades dispersas e Fazenda Experimental em Manaus/AM, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Ocorre que o Edital de PREGÃO Nº 035/2019 contém exigências excessivas, irrelevantes, desnecessárias, limitam, frustram a competição ou sua realização.

Assim, o instrumento convocatório não cumpre as diretrizes do estatuto federal licitatório e a legislação de regência, como doravante se passa a expor.

No Brasil, a licitação é um princípio constitucional constante do art. 37, 'capu', da Constituição Federal de 1988. Tem como objetivo a contratação de serviços, obras, aquisições, alienações, concessões, permissões e locações, mediante procedimentos administrativos pré-definidos e a eles estão sujeitas as pessoas jurídicas de direito público (*in* MANUAL DE LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES ADMINISTRATIVAS DA AGU: [file:///C:/Users/franc/AppData/Local/Temp/manual\\_de\\_licitacoes\\_e\\_contratacoes\\_administrativas-1.pdf](file:///C:/Users/franc/AppData/Local/Temp/manual_de_licitacoes_e_contratacoes_administrativas-1.pdf)).

Ainda de acordo com referido Manual de Licitações, o Pregão é a modalidade licitatória utilizada para a aquisição de bens e serviços comuns, regida pela Lei nº 10.520/02. Consideram-se bens e serviços comuns, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Em suma, licitação é o procedimento administrativo pelo qual as empresas concorrentes são avaliadas quanto à sua Capacidade Jurídica; Regularidade Fiscal e Trabalhista; Capacidade Econômico-Financeira e Qualificação Técnica (art. 37, XXI, da CF88; art. 3º, da Lei nº 8.666/93; art. Lei nº 10.520/2002).

Trata-se de avaliação que visa, sobretudo, salvaguardar a Administração Pública de fazer contratações nocivas ao interesse público. Por esse motivo as normas de licitação estabelecem diretrizes para habilitação das empresas em processo licitatório.

Dessa forma, a Administração, antes de contratar para celebrar qualquer ajuste, através de licitação, deve exigir no instrumento convocatório o cumprimento das exigências estabelecidas nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/93.

No que diz respeito à qualificação técnica, o art. 30, da Lei nº 8.666/93, exige que a licitante comprove aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, sendo 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 na legislação, que inibam a participação na licitação (art. 30, § 5º, da Lei nº 8.666/93).

Trata-se de dispositivo normativo que visa materializar o princípio constitucional da igualdade de condições a todos os concorrentes, o qual somente permite “as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações” (art. 37, XXI, CF/88).

*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**, **impeccabilidade**, **moralidade**, **publicidade e eficiência** e, também, ao seguinte: (...)*

*XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com*

*cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.*” (grifos nossos)

Inicialmente, imperioso destacar – e sempre repetir, por pertinentes a toda situação doravante exposta – que estamos tratando de “*licitação no SISTEMA REGISTRO DE PREÇOS, na modalidade PREGÃO, na forma ELETRÔNICA, do tipo menor preço.*”

O destaque se faz mesmo cogente para sempre se ter claro, em todos os aspectos, que não se trata de serviços complexos.

Isto porque no termo de referência o item 1.2 está inteiramente em desacordo, exigindo o cumprimento do item 8.9.11.3 do Edital.0

### **ITEM 8.9.11.3 DO EDITAL**

*“8.9.11.3. Para a comprovação da experiência mínima de 3(três) anos, será aceito o somatório de atestados de períodos diferentes, não havendo obrigatoriedade de os três anos serem ininterruptos, conforme item 10.7.1 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017.*”

O item 8.9.11.3 do Edital, afronta as normas estatais que regem a licitação brasileira, quando exige comprovação de experiência mínima de 3 (três) anos para a prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças dos equipamentos de climatização com implantação de PMOC.

De fato, a exigência de experiência mínima de 3 (três) anos vai de encontro com as normas dos artigos art. 30, § 5º, da Lei nº 8.666/93, e art. 37, *caput* e inciso XXI, da CF/88, que, como dito, materializam o princípio constitucional da igualdade de condições a todos os concorrentes, permitindo, tal comendo constitucional, tão somente “as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Sinalize-se, novamente, que estamos tratando de “licitação no SISTEMA REGISTRO DE PREÇOS, na modalidade PREGÃO, na forma ELETRÔNICA, do tipo menor preço, para **contratação de serviços de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças dos equipamentos de climatização com implantação de PMOC** e não de serviços complexos.

Repise-se, a licitação em questão é para contratação de serviços singulares de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças dos equipamentos de climatização com implantação de PMOC das unidades da Fundação Universidade Federal do Amazonas

Desta forma, a exigência de experiência mínima de 3 (três) anos, ora impugnada, avilta, inclusive, a razoabilidade, a competitividade e a proporcionalidade (art. 5º, do Decreto nº 5450/20054), em desacordo mesmo com a modalidade de licita eleita pela Administração Pública, dada a singularidade dos serviços que a Fundação Universidade Federal do Amazonas pretende contratar.

De fato, o art. 2º, do Decreto nº 5.450/2005, ao regulamentar o pregão, na forma eletrônica, para aquisição de bens e serviços comuns, define bens e serviços comuns, como sendo aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais do mercado.

Uma definição de bens e serviços comuns, adotada, inclusive pelos eminentes Ministros do Tribunal de Contas da União, Benjamin Zymler e Augusto Nardes, constante nos relatórios dos Acórdãos nº 313/2004 – Plenário e nº 2.594/2005 – Primeira Câmara, respectivamente, é a de bens e serviços definidos como padrão e tendo característica de desempenho e qualidade que possam ser estabelecidos de forma objetiva, ou seja, sem alternativas técnicas de desempenho dependentes de tecnologia sofisticada.

No presente caso, a definição do objeto da licitação sinaliza que os serviços a serem contratados pela Fundação Universidade Federal do Amazonas não têm complexidade, conforme item 1.2 do termo de referência - O objeto da licitação tem a natureza de serviço comum e continuado sem mão de obra exclusiva - , por isso mesmo, foi eleita, pela Administração Pública, a modalidade pregão eletrônico.

Ora, a execução de serviços de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças em aparelhos de refrigeração com implantação de PMOC não exige qualquer complexidade. De fato, qualquer empresa do ramo de refrigeração que tenha em seus objetivos sociais reparar e corrigir equipamentos de refrigeração pode, perfeitamente, executá-los, através de seu responsável técnico de Engenharia Mecânica com a máxima garantia.

Desta forma, não se justifica a Administração Pública licitar serviços comuns, vale dizer, sem complexidade, e exigir dos licitantes prova, por meio de atestado de experiência mínima de três anos no objeto licitado. Trata-se de exigência que impede, cabalmente, a ampla concorrência.

Em julgados mais recente, o Tribunal de Contas da União esclarece, de maneira satisfatoriamente, as situações nas quais a Administração Pública não pode fazer exigências técnicas sofisticadas – a exemplo de exigência de experiência de 3 (três) anos -, quando opta pela licitação na modalidade pregão.

Vejamos:

**“Número do Acórdão: 1910/2018 – PLENÁRIO**

**Relator: WEDER DE OLIVEIRA**

**Processo: 017.234/2017-4**

**Tipo de processo: Denúncia**

**Número da Ata: 16/2018**

(...)

37. Assim, considerando-se a ausência de justificativas suficientes no processo administrativo da licitação e na resposta à oitiva, entende-se que a imposição de apresentação de número mínimo e certo de atestados de capacitação técnica, nessas condições, configura ato irregular, por inexistência de previsão legal para tanto, situação que restou agravada em face da patente restrição à competitividade verificada no certame.

(...)

64. É fato que as exigências para a comprovação de habilitação técnica inseridas no instrumento convocatório constituem medidas a serem adotadas pela Administração com vistas à garantia mínima de que as empresas contratadas estejam aptas tecnicamente e que cumpram suas obrigações conforme o contrato. Por outro lado, tais exigências devem ser pautadas nos princípios que norteiam o interesse público.

(...)

68. Jurisprudência uniforme desta Corte de Contas é no sentido de que quaisquer exigências especiais de habilitação devem estar previstas na lei de licitações e justificadas no processo, sob pena de serem consideradas restritivas à competitividade do certame.

69. Nesse sentido são os seguintes Acórdãos: 1.336/2010-TCU-Plenário, relatoria do Ministro José Múcio Monteiro; 2.581/2010-TCU-Plenário, relatoria do Ministro Benjamin



Zymler; 3.156/2010TCU Plenário, relatoria do Ministro José Múcio Monteiro; 1.258/2010-TCU-2ª Câmara, relatoria do Ministro Augusto Sherman; 1.339/2010-TCU-Plenário, relatoria do Ministro Marcos Bemquerer; 5.848/2010-TCU-1ª Câmara, relatoria do Ministro Augusto Nardes; 6.198/2009-TCU-1ª Câmara, relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues e 2.122/2008-TCU-1ª Câmara, relatoria

**“Número do Acórdão: ACÓRDÃO 1767/2018 – PLENÁRIO**

**Relator: JOSÉ MÚCIO MONTEIRO**

**Processo: 023.487/2018-6**

**Tipo de processo: REPRESENTAÇÃO (REPR)**

**Data da sessão: 01/08/2018**

**Número da ata: 29/2018**

**Sumário**

**REPRESENTAÇÃO. BCB. PREGÃO. LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA EM RELAÇÃO ÀS ATIVIDADES A SEREM DESEMPENHADAS PELOS TERCEIRIZADOS. POSSÍVEL RESTRIÇÃO INDEVIDA À COMPETITIVIDADE. DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO CAUTELAR DOS PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS. OITIVA DA AUTARQUIA.**

(...)

34. Importa salientar, nesse caso, o entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União nos Acórdãos 1.214/2013 – Plenário (Relator: Ministro Aroldo Cedraz) , 1.443/2014 – Plenário (Relator: Ministro Aroldo Cedraz) , 744/2015 – 2ª Câmara (Relator: Ministra Ana Arraes) , e 720/2016 – Plenário (Relator: Ministro Vital do Rêgo) , qual seja: nos certames para contratar serviços terceirizados, em regra, os atestados de capacidade técnica devem comprovar a habilidade da licitante em gestão de mão de obra, e não a aptidão relativa à atividade a ser contratada.

35. Diante do todo apresentado, entende-se que, apesar das justificativas para fundamentar a exigência, ainda na fase interna da licitação, pela entidade, estas não foram suficientes para tipificar a excepcionalidade da exigência de atestados de capacidade técnica da aptidão relativa à atividade a ser contratada (secretariado), e não a da regra, qual seja, da habilidade da licitante em gestão de mão de obra”.

Observe-se, inclusive, que a exigência de experiência mínima de 3 (três) anos no objeto licitado está em contradição com o item 8.8.2.1 do mesmo Edital, o qual autoriza **empresa constituída no exercício social vigente** prestar os serviços licitados, caso vencedora no certame.

“8.8.2.1. **No caso de empresa constituída no exercício social vigente**, admite-se a apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao período de existência da sociedade”.

Ora, como exigir experiência mínima de 3 (três) de uma **empresa constituída no exercício social** em que está sendo realizada a licitação? Decorre da própria lógica a conclusão de que para a empresa atender ao requisito da exigência de experiência mínima de três anos no objeto licitado deve ter estar constituída, no mínimo há três anos antes da licitação.

O Tribunal de Contas da União reiteradamente vem decidindo no sentido de que a exigência de comprovação de experiência mínima de 3 (três) anos, para contratações de serviços comuns, como ocorre no presente caso, limita ou frustra a competição ou sua realização.

Não se pode perder de vista ser extremamente perigoso criar obstáculos para que as empresas não possam contratar com o Poder Público.

Assim, sensato seria que esse conceituado Órgão estivesse respaldado pela aplicabilidade da legislação de regência, que por sua vez declara que as exigências de qualificação técnica e econômica devam ser as indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Não há razoabilidade - nem ao menos proporcionalidade - exigir-se experiência mínima de 3 (três), como condição de garantia do cumprimento de obrigação de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças de equipamentos de climatização.

Razoabilidade e proporcionalidade são noções que encontram o mais importante momento de sua aplicação no campo das restrições dos direitos fundamentais, como ocorre no presente caso, em que a Administração Pública promove licitação na modalidade mais simples (pregão eletrônico), porém, faz exigências incompatíveis com o objeto licitado, dada a singularidade de se executar serviços de reparação de aparelhos de ar condicionado.

De fato, como dito, serviços de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças de equipamentos de climatização são serviços comuns no campo das empresas de refrigeração. Não são, portanto, como já afirmado, serviços complexos.

Bem por isso, aliás, a Administração optou pelo sistema pregão eletrônico, e não por modalidade mais complexa de licitação.

Ao adotar a modalidade pregão eletrônico, a Administração fez nascer para os interessados o direito subjetivo de participar de um certame regido por exigências menos complexas, até porque o vencedor prestará serviços comuns, como aqueles descritos no Termo de Referência do Edital de PREGÃO Nº 035/2019 (art. 2º, § 1º do Decreto nº 5.450/2005).

Observe-se, inclusive, que o Decreto nº 5.450/2005 não permite a utilização da modalidade pregão eletrônico para serviços de engenharia,

considerando a complexidade de execução de tais serviços (art. 6º, do Decreto nº 5.450/2005).

Assim, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade devem operar como limites à possibilidade do Estado intervir no âmbito de proteção dos direitos fundamentais dos administrados, por meio de uma estrutura de controle em três níveis, de acordo com os critérios da adequação ou conformidade (a medida interventiva deve ser apropriada a promover os fins pretendidos), da necessidade ou da exigibilidade (a medida deve ser, entre as disponíveis, a menos restritiva possível) e da assim chamada proporcionalidade em sentido estrito, onde se processa a ponderação propriamente dita, ou seja, a verificação de se a medida, embora adequada e exigível, é mesmo proporcional e preserva uma relação de justa medida entre os meios utilizados e o fim almejado.

A exigência de experiência técnica mínima de 3 (três) anos no para cumprimento de obrigação de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças de equipamentos de climatização não passa pelo crivo dos três níveis de controle de razoabilidade/proporcionalidade.

De fato, não se observa razoabilidade/proporcionalidade em a Administração Pública optar por modalidade de licitação simples (pregão eletrônico) e, ao mesmo tempo, fazer exigências de experiência compatíveis com obras e serviços complexos (engenharia, por exemplo); não se, observa, por tanto:

i) perfeita **adequação** entre a exigência em causa e a eleição da modalidade de licitação;

ii) de outra banda, não se observa qualquer **necessidade** que justifique exigir experiência mínima de três anos para execução de serviços comuns, como no presente caso, de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças de equipamentos de climatização;

iii) por fim, em uma ponderação (**proporcionalidade em sentido estrito**) entre o direito subjetivo dos licitantes de ampla participação no procedimento licitatório e o direito da Administração de escolher o prestador de serviços com maior garantia de execução, deve prevalecer a possibilidade de pluralidades de concorrentes com padrões mínimos de garantia de execução, como ocorre com as empresas de refrigeração recém criadas, mas com idoneidade suficiente para executar o objeto licitado, até porque são serviços comuns, ou seja, sem complexidades.

Nesse sentido, inclusive, o art. 5º, parágrafo único, do Decreto nº 5.450/2005 impõe se interprete as normas disciplinadoras da licitação em favor da ampliação da disputa entre os interessados.

*“Art. 5º A licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade.*

*Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação”.*

Nesse sentido, Acórdão 473/2004-Plenário, do TCU, vedou a exigência de comprovação de mais de um ano de prestação de serviços na área relativa ao objeto da licitação, em razão da vedação do art. 30, §5º. Isso porque a exigência de tempo mínimo não comprova capacitação nem aptidão. TRF, REO em MS. 890202702-3 RJ: Administrativo – Edital de Licitação – Exigência contida em normas complementares para execução de licitações, criando restrições não previstas no Decreto 86.025/81, no sentido de impedir a

participação de empresas com menos de três anos de existência, não pode subsistir.

Vejamos:

*“Número do Acórdão: ACÓRDÃO 473/2004 – PLENÁRIO*

*Relator: MARCOS VINICIOS VILAÇA*

*Processo: 004.590/2003-8*

*Tipo de processo: REPRESENTAÇÃO (REPR)*

*Data da sessão: 28/04/2004*

*Número da ata: 13/2004*

*(...)*

***Voto***

*Inicialmente registro que a representação deve ser conhecida, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 235 do Regimento Interno do Tribunal.*

*2. Em linhas gerais, coloco-me de acordo com o encaminhamento proposto pela unidade técnica. Apenas algumas observações devem ser feitas.*

*3. **Primeiramente, no que diz respeito à exigência, no item relativo à habilitação jurídica, de comprovação mais de 1 (um) ano de prestação de serviços na área relativa ao objeto da licitação. Entende a unidade técnica que tal exigência pode ser feita, desde que conste da habilitação técnica e não da habilitação jurídica. A conclusão da unidade técnica não está correta. A referida exigência não poderia ter constado do edital da licitação, em razão da vedação do art. 30, § 5º, da Lei nº 8.666/93 (“É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época (...), ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.”).*** Ainda que não fosse pela expressa disposição da Lei, não haveria sentido em se exigir do licitante um tempo mínimo de atividade, ainda mais

*se tratando de empresa de zeladoria, limpeza, conservação e dedetização de grupos sanitários, lavatórios e vestiários. É inimaginável que o tempo de atividade, por menor que seja, empreste ao licitante melhores condições para a execução de atividades dessa natureza. A jurisprudência do Tribunal de Contas da União acerca do tema é pacífica e abrange licitações para contratação de serviços de maior complexidade (Decisões nºs 123/1999 - Segunda Câmara e 134/2001 - Plenário e Acórdão 124/2002 - Plenário). É vedada, portanto, a exigência de tempo mínimo de atividade, seja na habilitação jurídica, seja na habilitação técnica".*  
(Destacamos).

Conclui-se, desta forma, que, manter a exigência da experiência mínima de 3 (três) anos na prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças de equipamentos de climatização com implantação de PMOC, indubitavelmente, causa prejuízos concretos à observação dos princípios legais da ampla concorrência.

Desta forma, imperioso que a FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAZONAS analise os pontos detalhados nesta impugnação, com a correção necessária do ato convocatório, retirando assim a exigência de experiência mínima de 3 (três) anos na prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças de equipamentos de climatização com implantação de PMOC, afastando, assim, a antijuridicidade que macula todo o procedimento licitatório que se iniciará.

Desta forma, considerando haver redação que frustram a competitividade, impõe-se a correção do item 8.9.11.3. do edital, a fim de se garantir a observância dos princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e da garantia de igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, caput e inciso XXI, da CF/88); considerando, inclusive, os preceitos dos art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/2002, e art. 9º, inciso I, Decreto nº 5.450/2005, que impõem a

observância de redações precisas, claras e objetivas nos instrumentos convocatórios.

Outro item do edital que frustra a igualdade de competição da empresas é o item 21.3.7 do Termo de Referência do edital 035/2019.

### **ITEM 21.3. 7 DO TERMO DE REFERÊNCIA**

*“21.3.7. Apresentar Licença Municipal de Operação – LMO – SEMMAS, dentro da validade, explicitando claramente as atividades a serem exercidas pela empresa e que devem ser similares ao Objeto Licitado em de acordo com a LEI Nº 605 DE 24 DE JULHO DE 2001, Lei COMPLEMENTAR nº140, de 08 de DEZEMBRO de 2011, RESOLUÇÃO COMDEMA N. 001/2010 e RESOLUÇÃO CONAMA nº 267, de 14 de setembro de 2000”.*

No item 21.3.7 do Termo de Referência, o Edital exige do licitante comprovação de Licença Municipal de Operação – LMO – SEMMAS, dentro da validade; além disso, exige que tal licença explicita claramente as atividades a serem exercidas pela empresa e que devem ser similares ao objeto licitado.

Trata-se de exigência muito específica, excessiva, irrelevante e desnecessária para o objeto da presente licitação.

De fato, para serviços de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças dos equipamentos de climatização e implantação e PMOC não há necessidade de o licitante comprovar possuir licença municipal de operação.

Isso porque os serviços serão sempre prestados/executados no estabelecimento da Administração Pública.



Sinalize-se, novamente, que estamos tratando de “licitação no SISTEMA REGISTRO DE PREÇOS, na modalidade PREGÃO, na forma ELETRÔNICA, do tipo menor preço.

Observe-se que, no presente caso, a definição do objeto da licitação sinaliza que os serviços a serem contratados não têm complexidade, e, por isso mesmo, foi eleita, pela Administração Pública a modalidade pregão eletrônico.

Desta forma, não se justifica a Administração Pública licitar serviços comuns, vale dizer, sem complexidade, e exigir dos licitantes Licença Municipal de Operação – LMO – SEMMAS, dentro da validade e que referida Licença explicita claramente as atividades a serem exercidas pela empresa e que devem ser similares ao objeto licitado.

Trata-se, como dito ao norte, de exigência muito específica, excessiva, irrelevante e desnecessária para o objeto da presente licitação.

Observa-se, inclusive, que para o exercício de qualquer atividade, no Município de Manaus/AM, há necessidade de Alvará de Funcionamento, expedido pela Prefeitura Municipal de Manaus, independente do ramo. Somente após a liberação deste documento, o empreendedor estará legalmente apto ao funcionamento. O não cumprimento das normas necessárias à obtenção de tal alvará impede o estabelecimento de funcionar, sendo, inclusive, autuado de acordo com as penalidades previstas na lei municipal manauara.

Assim, qualquer vencedor no certame em causa deve possuir alvará de funcionamento, o que justifica não se exigir, considerando a singularidade dos serviços postos em licitação.

Desta forma, considerando haver exigência muito específica, excessiva, irrelevante e desnecessária para o objeto da presente licitação no

item do Edital, impõe-se a correção do item 21.3.7 do termo de referência, a fim de se garantir a observância dos princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e da garantia de igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, caput e inciso XXI, da CF/88); considerando, inclusive, os preceitos dos art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/2002, e art. 9º, inciso I, Decreto nº 5.450/2005, que impõem a observância de redações precisas, claras e objetivas nos instrumentos convocatórios.

### **ITEM 21.6 DO EDITAL**

*“21.6. As impugnações e pedidos de esclarecimentos não suspendem os prazos previstos no certame”.*

A Administração Pública tornou público edital de licitação para eventual contratação de serviços de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças dos equipamentos de climatização nas unidades do Comando Militar da Amazônia.

Conforme consta do preâmbulo do referido Edital, a licitação em questão ocorrerá em sessão a ser realizada no 28 de agosto de 2018, às 10:30 (horário de Brasília/DF).

Ocorre que o edital em questão, como bem demonstrado nos itens precedentes, contém exigências e apresenta inconsistência que, por excessivas, irrelevantes, desnecessárias, limitam, frustram a competição ou sua realização.

Todavia, a Administração Pública estabeleceu norma, no próprio Edital de PREGÃO SRP Nº 35/2018, dispondo que *“As impugnações e pedidos de esclarecimentos não suspendem os prazos previstos no certame”* (item 21.6).

Tal normativa editalícia contraria as normas estatais de regência, inclusive a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, a Lei nº 8.666/93, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências, dispõe em seu art. 41, § 1º que qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação da Lei, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis.

Por seu turno, o art. 18, do Decreto nº 5.450/2005, dispõe que até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica. No mesmo sentido, o item 22.1 do Edital de PREGÃO SRP Nº 35/2018 em questão.

A interpretação sistemática dos dispositivos legais acima expostos não permite concluir possa a Administração Pública não suspender os prazos previstos no certame diante de impugnações, mormente aquelas dispostas acima, considerando que, muito provavelmente, levam à anulação do ato administrativo em causa, haja vista as exigências e inconsistência apontadas na presente Impugnação.

Ora, se a Administração concede a faculdade de se impugnar o edital de licitação em até 02 (dois) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública e a Lei de Licitação Pública garante ao jurisdicionado o direito de reposta em até 3 (três) dias úteis, não se revela possível possa a Administração Pública julgar a presente impugnação antes da sessão marcada para o certame.

Ademais, o art. 20, do Decreto nº 5.450/2005 dispõe que qualquer modificação no edital exige divulgação pelo mesmo instrumento de publicação em que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

*Art. 20. Qualquer modificação no edital exige divulgação pelo mesmo instrumento de publicação em que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.*

No presente caso, diante de todas as irregularidades apontadas na presente Impugnação, não há como se admitir possa a Administração Pública prosseguir com a licitação sem corrigir o instrumento licitatório. Corrigido o instrumento, impõe-se observar o art. 20 do Decreto nº 5.450/2005.

Para maior reforço, não se pode perder de vista que o direito de resposta é direito fundamental, posto insculpido expressamente no corpo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (art. 5º, inciso V c/c inciso XXXIII).

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal já pacificou sua jurisprudência, por meio da Súmula 473, no sentido de que a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos, ou, revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial .

*“Súmula 473:*

*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.*

Ademais, a colenda Corte Constitucional firmou tese, em repercussão geral, no sentido de que *“Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já tiverem decorrido efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular*

*processo administrativo” (Tese definida no RE 594296, rel. min. Dias Toffoli, P, j. 21-9-2011, DJE 146 de 13-2-2012, Tema 138).*

Assim, considerando que a sessão pública eletrônica está designada para 13/08/2019, às 10:30 (horário de Brasília), requer-se seja conferido efeito suspensivo à presente Impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução dos vícios legais acima apontados, considerando a interpretação sistemática do art. 41, § 1<sup>o</sup>, da Lei nº 8.666/93 com o art. 18, do Decreto nº 5.450/2005; considerando, inclusive, a Súmula 473 do STF, bem como o Tema 138 de repercussão geral da referida Corte constitucional. Caso contrário, há o iminente risco de todo o ritual do artigo 4.º da Lei 10.520/2002 ser considerado inválido, considerados os equívocos no edital ora apontados, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação, com explícita violação dos princípios constitucionais da eficiência e da probidade administrativa.

#### **REQUERIMENTOS:**

Em síntese, requer-se sejam analisados os pontos detalhados nesta Impugnação, com a correção necessária do ato convocatório, inclusive seu anexo /termo de Referência, retirando assim as exigências e corrigindo as inconsistências, ao norte pontadas e detalhadas, que, por excessivas, irrelevantes, desnecessárias, limitam, frustram a competição ou sua realização.

Desta forma, nos termos da fundamentação supra, requer-se,:

1. de pronto, a suspensão e a conseqüente reabertura de prazo para a sessão pública marcada para o dia 13/08/2019, às 10:30 (horário de Brasília), conferido-se, assim, efeito suspensivo à presente Impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução dos vícios legais acima apontados,

considerando a interpretação sistemática do art. 41, § 1<sup>o</sup>, da Lei nº 8.666/93 com o art. 18, do Decreto nº 5.450/2005; considerando, inclusive, a Súmula 473 do STF, bem como o Tema 138 de repercussão geral da referida Corte constitucional. Caso contrário, há o iminente risco de todo o ritual do artigo 4.<sup>o</sup> da Lei 10.520/2002 ser considerado inválido, considerados os equívocos no edital ora apontados, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação, com violação expressa dos princípios constitucionais da eficiência e da probidade administrativa.

2. a exclusão, no Edital, da exigência de experiência mínima de 3 (três) anos na prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva com mão de obra e reposição de peças de equipamentos de climatização, para que se afaste qualquer antijuridicidade que macula todo o procedimento licitatório que se iniciará.

3. a correção/adaptação do item do Edital 8.9.11.3 e 21.3.7 do Termo de Referência, a fim de se garantir a observância dos princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e da garantia de igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, caput e inciso XXI, da CF/88); considerando, inclusive, os preceitos dos art. 3<sup>o</sup>, inciso II, da Lei nº 10.520/2002, e art. 9<sup>o</sup>, inciso I, Decreto nº 5.450/2005, que impõem a observância de redações precisas, claras e objetivas nos instrumentos convocatórios.

Requer, por fim, caso não corrigido o edital nos pontos invocados na presente Impugnação, seja mantida a irrisignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação por parte da autoridade

de competente para tanto.

Pelo que PEDE e espera DEFERIMENTO,

.....  
ANDERSON VIEIRA DE MELO

**PH REPRESENTACAO E COMERCIO DE ELETRODOMESTICOS EIRELI**