

**ILMO. SR. PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE RIACHO DE SANTANA-
BA**

PREGÃO ELETRÔNICO N°035-2023

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA, com estabelecimento na Rod. BR 101 Sul, nº 3.333, Km 17, bloco 3, Prazeres, Jaboatão dos Guararapes, inscrita no CNPJ MF sob o nº 24.380.578/0001-89, vem tempestivamente à presença de V.S^a, por seu procurador abaixo (Doc. 01), com fundamento no art. 41, § 2º da Lei 8.666/93 e art. 24 do Decreto 10.024/2019,

IMPUGNAR O ATO CONVOCATÓRIO,

pelas razões de fato e direito que a seguir passa a expor:

Ao analisar o edital, a Impugnante detectou vício em sua composição, razão pela qual, formaliza a presente Impugnação, apresentando suas considerações quanto às questões relevantes pertinentes às dúvidas e discordâncias sobre os aludidos vícios.

Indispensável anotar que a formulação de impugnação ao edital, não caracteriza ato reprovável ou abusivo, mas ao contrário, visa colaborar com a administração pública para apurar a regra e evitar o prosseguimento de procedimentos destinados à inevitável invalidação.

DOS ITENS IMPUGNADOS

IMPROPRIEDADE DO TERMO DE REFERÊNCIA

Analisando o Edital e seus anexos, a Impugnante constatou os seguintes vícios que merecem esclarecimentos e/ou correção, vejamos:

- 1) O Edital informa que o prazo de vigência do contrato será até 31-12-**2023**. Dito isso, deve ser corrigido o prazo de vigência do contrato.

- 2) O Edital, o Termo de Referência e a Minuta do Contrato divergem quanto ao prazo de entrega (10 dias x 5 dias).

Logo, deve ser corrigido e uniformizado o prazo de entrega.

- 3) O Edital prevê prazo de pagamento em 90 dias, no entanto, o art. 40, inciso XIV alínea “a” da Lei 8.666/93 estabelece pagamento em até 30 dias, razão pela qual deve ser corrigido o prazo de pagamento sob pena de violação ao Princípio da Legalidade.

- 4) O Edital não deixa claro sobre condições do local de instalação do tanque e as obras civis necessárias, que considerando instalação pública não deverá ser realizada pelo licitante.

Vale salientar que a omissão pode indiretamente favorecer o fornecedor atual, violando a isonomia.

Desse modo, a Administração deve detalhar as condições do local de instalação e realizar as obras civis necessárias, sob pena de prejudicar a elaboração da proposta e a execução do contrato.

- 5) Analisando os documentos de habilitação é de convir que deixou de ser exigido o Certificado de Regularidade expedido pelo CREA (na verdade foi mencionado na parte do Termo de Referência, sendo omissos nos documentos de habilitação).

Considerando que o serviço abrange a instalação do tanque, a comprovação de registro no CREA, tanto da empresa como do profissional são essenciais.

Aliás, os serviços de obras e engenharia estão sujeitos a regulamentações específicas estabelecidas por leis especiais. No caso da exigência de registro no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (CREA) local para participação em uma licitação, essa é uma obrigação imposta pelo próprio CREA, conforme estabelecido na Lei 5.194/66:

Art. 25. Mantidos os já existentes, o Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia promoverá a instalação, nos Estados, Distrito Federal e Territórios Federais, dos Conselhos Regionais necessários à execução desta lei, podendo, a ação de qualquer deles, estender-se a mais de um Estado.

Além disso, o mesmo ordenamento, estabelece que as empresas que executam obras ou prestam serviços na área devem promover o registro tanto das empresas quanto dos profissionais técnicos em seus respectivos Conselhos Regionais antes de iniciar suas atividades, assim diz:

Art. 59. As firmas, sociedades, associações, companhias, cooperativas e empresas em geral, que se organizem para executar obras ou serviços relacionados na forma estabelecida nesta lei, só poderão iniciar suas atividades depois de promoverem o competente registro nos Conselhos Regionais, bem como o dos profissionais do seu quadro técnico.

Sendo assim, deve ser exigido como documento de habilitação, o registro do CREA do profissional como da empresa licitante.

CAPACIDADE DO CILINDRO – LIMITAÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO

O Termo de Referência, ao descrever os itens que serão objeto de registro exige dos licitantes para o acondicionamento do objeto licitado, entre outros, cilindros com capacidade de 2.4m³ (item 5 – Ar Medicinal).

Ocorre que tal exigência limita o caráter competitivo da licitação, pois nem todos os fornecedores de gás trabalham que cilindros contendo tais especificações, muito embora possam atender em sua plenitude ao objeto licitado, com cilindros com capacidade diferenciada da exigida.

Ademais, cilindros com as capacidades supracitadas não são os usuais no mercado, não sendo alcançado por todos os fornecedores do produto.

Insta registrar que a ideia fixa de um padrão de cilindro acaba indiretamente favorecendo a algum colaborador que trabalha com esses volumes, o que viola a isonomia, diminui a competitividade e prejudica a finalidade da licitação, vantajosidade e economicidade.

Por questões comerciais e relacionada a atividade de distribuição de gás e de segurança da operação de cada fornecedor, o produto é acondicionado em cilindros com capacidades diferenciadas e da mesma forma atender às necessidades da administração.

A propósito, a utilização de cilindros com outras capacidades, não prejudica o fornecimento nem onera a administração.

É inevitável, por sua propriedade e contundência, citar a seguinte passagem de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“(...) Quando a Administração restringe situação jurídica dos administrados além do que caberia, por imprimir às medidas tomadas uma intensidade ou extensão supérfluas, prescindidas, ressalta a ilegalidade de sua conduta. É que ninguém deve estar obrigado a suportar restrições em sua liberdade ou propriedade que não sejam indispensáveis à satisfação do interesse público.” (Celso Antônio Bandeira de Mello, In Curso de Direito Administrativo, 18ª ed., Malheiros, São Paulo, 2004, p. 101).

Outrossim, haverá violação ao que preleciona o art. 3, §1º, I da Lei 8.666/93, vejamos:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do **princípio constitucional da isonomia**, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são **correlatos**.

§ 1º **É vedado** aos agentes públicos:

I - **admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Portanto, em sendo mantida a especificação no dispositivo questionado, estará a Administração, limitando o caráter competitivo da licitação, com o fato que impossibilitará contar com a participação de empresas que utilizem cilindros com a capacidade diferente da descrita na planilha.

Tal dispositivo fere princípios norteadores das licitações, dentre estes o Princípio da Igualdade e da Razoabilidade, o que leva a certeza de que a

exigência é viciada, razão pela qual exige correção e aperfeiçoamento o que, para tal, a Impugnante que seja ampliada a capacidade do cilindro contido no item 5 de 2.4m³ até 6.6m³.

CONCLUSÃO

Neste passo, consoante demonstrado e definidos os vícios, deve a impugnação ser acolhida e aplicado o efeito suspensivo ao procedimento licitatório para que se decida a respeito e se promovam as correções registradas, estas, objeto de discórdia da Impugnante.

O mesmo entendimento encontra força nos ensinamentos do Prof. Helly Lopes Meireles, citado por Jessé Torres que afirma:

“O edital deverá ser revisto e republicado, o que implicará no adiamento da sessão inaugural do certame. Com efeito, sendo o edital o documento base da licitação, repositório das regras e preceitos a que estarão submetidos todos os atos do procedimento, como conceber dar início à sua tramitação sob pauta de edital pendente de questionamento quanto a sua legalidade.

Então, é claro que, impugnado o edital pelo licitante, não poderá prosseguir o procedimento licitatório como se nada houvesse acontecido, sob pena de grave tumulto posterior dos trabalhos. Como não aceitamos que uma impugnação dessa ordem possa ser tida como uma mera “comunicação”, a título de colaboração, seguimos o pensamento de todos os autores que sustentam como fazia Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, que “enquanto não se decide aquela impugnação, o procedimento licitatório deve ter suspenso o seu curso, imediatamente, para que se decida a respeito (...).”

Como adverte Lucia Valle Figueiredo em sua obra: Curso de Direito Administrativo:

“Impende a extinção do ato administrativo em virtude da existência de vício, quer por ausência de procedimento qualquer vício”.

“No exercício da função administrativa, a Administração Pública tem o dever de invalidar seus atos desconformes do Direito” (Lucia Valle Figueiredo, Curso de Direito Administrativo, 3ª ed, São Paulo, Malheiros, pp. 197/198)”.

Derradeiramente, convém registrar que pelo princípio da segurança jurídica, os vícios ou atos praticados em desobediência à legalidade, devem ser repelidos com intensidade.

Diante de todo o exposto, a Impugnante requer, tendo em vista os vícios e omissões constantes no edital, que seja julgado **PROCEDENTE** a presente Impugnação para que, na forma da lei, seja realizado corretamente o certame.

Salvador, 13 de dezembro de 2023.

N. Termos,
P. Deferimento.



**WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.
GISELLA FRANÇA DA SILVA
SUPERVISORA DE LICITAÇÕES
CPF 14506031733**