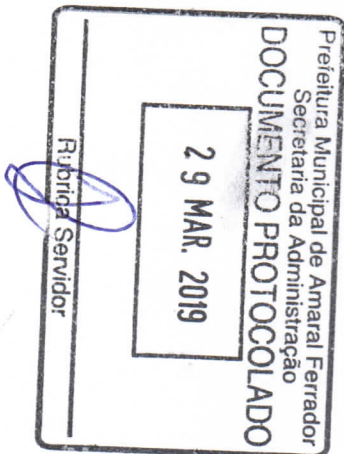


Ilmo. (A). Senhor (a). Presidente e Equipe de Apoio da Comissão de Licitação.
Da Prefeitura Municipal de AMARAL FERRADOR/RS

EDITAL DE CONCORRENCIA Nº 002/2019



SETRESA TRANSPORTES E SANEAMENTO EIRELLI pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 26.621.289/0001-30, com sede à Avenida Ely Corrêa, 2767 Bairro Gaúcho em Gravataí RS - através de seu procurador, ut instrumento de mandado em anexo, vem, perante V. Senhoria, apresentar

IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA

Ao edital de concorrência pública nº 002/2019 cujo o objeto é a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de coleta de rejeitos (lixo) domiciliar e comercial da zona urbana (coleta normal domiciliar e comercial de resíduos sólidos urbanos) incluindo o transporte e destino final até o aterro sanitário em regime de empreitada, observando-se as condições estabelecidas no presente edital.

A presente impugnação pretende afastar do presente procedimento licitatório as exigências que extrapolam ao disposto no estatuto que disciplina as licitações no âmbito da Administração Pública (lei 8.666/93 e suas alterações posteriores).

Ab initie, lembremos que o entendimento doutrinário e jurisprudencial é no sentido de que o edital no procedimento licitatório, constitui lei entre as partes e é instrumento validade dos atos praticados no curso da licitação “ao descumprir normas editalícias a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia”, bem como os contidos no artigo 3º da lei de licitações, in verbis:

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**.

O princípio da legalidade aparece expressamente na nossa constituição federal em seu art. 37, caput, que dispõe que:

*“a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios **obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade**, moralidade, publicidade e eficiência”.*

Encontra-se fundamentado ainda no art. 5º, II, da mesma carta, prescrevendo que:

“Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei”.

Como leciona Hely Lopes Meirelles:

“À legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”.

Seguindo esse raciocínio Henrique Savonitti Miranda, compara as atividades de um gestor privado (Princípio da Autonomia da vontade) as de um gestor público de forma esclarecedora:

“O administrador privado conduz seu empreendimento com dominus, agindo com os poderes inerentes à propriedade em toda a sua extensão. Assim, tudo o que não é proibido, é permitido ao gestor privado. Diga-se, ainda, que o administrador privado pode inclusive conduzir ruinosamente seu empreendimento sem que muito possa ser feito por terceiros(...)

O gestor público não age como “dono”, que pode fazer o que lhe pareça mais cômodo. Diz-se, então, que ao Administrador Público só é dado fazer aquilo que a lei autorize, de forma prévia e expressa. Daí decorre o importante axioma da indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos.”.

Ainda para Hely Lopes Meirelles:

“Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”.

A Legalidade é intrínseca a ideia de Estado de Direito, pensamento este que faz que ele próprio se submeta ao direito, fruto de sua criação, portanto esse é o motivo desse princípio ser tão importante, um dos pilares do ordenamento. É na legalidade que cada indivíduo encontra o fundamento das suas prerrogativas, assim como a fonte de seus deveres. A administração não tem fins próprios, mas busca na lei, assim como, em regra não tem liberdade, escrava que é do ordenamento.

O Princípio da Legalidade é uma das maiores garantias para os gestores frente o Poder Público. Ele representa total subordinação do Poder Público à previsão legal, visto que, os agentes da Administração Pública devem atuar sempre conforme a lei. Assim, o administrador público não pode, mediante mero ato administrativo, conceder direitos, estabelecer obrigações ou impor proibições aos cidadãos. A criação de um novo tributo, por exemplo, dependerá de lei.

Na licitação, o Princípio da Legalidade possui atividade totalmente vinculada, ou seja, a falta de liberdade para a autoridade administrativa. A lei define as condições da atuação dos Agentes Administrativos, determinando as tarefas e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas. Seria inviável subordinar o procedimento licitatório integralmente ao conteúdo de lei. Isso acarretaria a necessidade de cada licitação depender de edição de uma lei que a disciplinasse. A estrita e absoluta legalidade tornaria inviável o aperfeiçoamento da contratação administrativa. A lei ressalva a liberdade para a Administração definir as condições da contratação administrativa. Mas, simultaneamente, estrutura o procedimento licitatório de modo a restringir a discricionariedade e determinadas fases ou momentos específicos.

Por fim, esse princípio é vital para o bom andamento da administração pública, sendo que ele coíbe a possibilidade de o gestor público agir por conta própria, tendo sua eficácia através da execução jurídica dos atos de improbidade, evitando a falta de vinculação à norma e, principalmente, a corrupção no sistema. Essa preocupação se faz constante para que seja atingido o objetivo maior para o país, o interesse público, através da ordem e da justiça.

DOS FATOS:

Ao analisarmos o edital, constatamos em seu 4.2.4 – QUALIFICAÇÃO TÉCNICA, letra “b” a exigência de documentos que não mais são exigidos a saber:

4.2.4 - Qualificação Técnica:

b) Registro FEPAM –Lei Estadual nº 9.921/1993

Ocorre nobre senhores, que a desatualização sobre o assunto frustra o caráter competitivo da licitação, pois como demonstraremos a seguir:

Com o advento da publicação da resolução CONSEMA nº 372 de 22 de fevereiro de 2018 com publicação no Diário Oficial do Estado de Publicado no DOE do dia 01/03/2018 Proc. nº: 18/0500-0000942-8 que Dispõe sobre os empreendimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, passíveis de licenciamento ambiental no Estado do Rio Grande do Sul, destacando os de impacto de âmbito local para o exercício da competência municipal no licenciamento ambiental.

Fica determinado em seu anexo III (Incluído pela Resolução 379/2018) que a atividade de 4740,10 COLETA E TRANSPORTE DE RESIDUO CLASSE II que é a exigida pelo edital está incluída nos EMPREENDIMENTO OU ATIVIDADE NÃO INCIDENTE DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL.

Logo a exigência editalícia é totalmente ilegal devendo, portanto, ser suprimida do rol de exigências de habilitação.

Continuando com nossa análise do edital encontramos em seu anexo IV – PLANILHA DE CUSTO divergências que devem ser retificadas que destacaremos uma a uma.

Primeiramente devemos informar que os parâmetros utilizados referentes aos coletores estão desatualizados não levou em conta a CCT 2019 do Sindicato dos Empregados em Empresas de Asseio e conservação do RS – SEEAC/RS como por exemplo destacamos alguns itens relevantes.

Salario Coletor: Hora R\$ 5,81
Vale Alimentação: R\$ 16,73
Benefício Social: R\$ 13,05

E ainda a referida planilha apresenta erro em sua totalização, pois não considerou no somatório o valor de vale alimentação de R\$ 576,00 e também não considerou o valor referente ao destino final dos resíduos de R\$ 1.900,00

Assim demonstramos:

Item	Valor
Motorista	3.128,48
Coletor gari	4.762,80
Vale transporte mais auxilio alimentação	576,00
Uniformes e EPIS	92,88
Depreciações	1.600,00
Consumo óleo diesel	8.590,32
Manutenção Caminhões	625,00
Custo Destino	1.900,00
Despesas Administrativas	1.742,71
Lucro	2.054,22
TOTAL	25.072,41

Para regulamentar o procedimento da licitação exigido constitucionalmente, foi inicialmente editada a Lei n. 8.666/1993. Com a Lei n. 10.520/2002, mais uma modalidade licitatória (pregão) foi introduzida no modelo brasileiro, ao qual se aplicam subsidiariamente as regras da Lei n. 8.666/1993. Seja qual for a modalidade adotada, deve-se garantir observância da isonomia, legalidade, impessoalidade, igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, previstos expressamente na Lei n. 8.666/1993.

Dentre as principais garantias, pode-se destacar a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório. Trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao [Tribunal de Contas](#) da União, o instrumento convocatório

É a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416)

O mesmo autor prossegue no exame da questão, e reforça sua argumentação a respeito da vinculação do edital com o art. 41, §2º, da Lei 8.666:

“Ali, fixa-se prazo para que o licitante possa impugnar os termos do edital. Expirado esse prazo, decairá o participante da licitação do direito de impugná-lo. Isto significa dizer que quem participa da licitação não pode esperar pela sua inabilitação ou desclassificação para, somente então, impugnar a regra contida no edital que levaria à sua exclusão do processo” (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.417).

Ainda sobre a vinculação ao edital, Marçal Justen Filho afirma que:

*“Quando o edital impuser comprovação de certo requisito não cogitado por ocasião do cadastramento, **será indispensável a apresentação dos documentos correspondentes por ocasião da fase de habilitação**” (Pregão. Comentários à Legislação do Pregão Comum e do Eletrônico, 4ª ed., p. 305).*

Como exemplo de violação ao referido princípio, o referido autor cita a não apresentação de documento exigido em edital e/ou a apresentação de documento em desconformidade com o edital (como documento enviado por fac-símiles em apresentação dos originais posteriormente).

Sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada no Supremo Tribunal Federal (STF), no Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1) e no Tribunal de Contas da União, como será a seguir demonstrado.

O STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apócrifa, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. *A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade.* 4. *É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou.* 5. *Negado provimento ao recurso.*

O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema (por exemplo: RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657, o tribunal decidiu:

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma escorregia pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", **este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica.** Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, **não supre a exigência do edital.** Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, **é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes.**

O TRF1 também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 19993400002288): "Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, 'a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada' (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento

ter suas regras traçadas pela própria Administração, **não pode estar se furtar ao seu cumprimento**, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento”.

O mesmo TRF1, noutra decisão (AC 200232000009391), registrou:

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º [Lei nº 8.666/93], pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. (...) **O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido**, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las (...)”(Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, págs. 417/420). A conduta da Administração na condução do pleito foi de estrita observância e vinculação ao edital, sendo o direito prejudicado pertencente a terceiro que não observou as prescrições editalícias, sendo descabida a pretensão de beneficiar-se de sua desídia.

Por fim, para além dos tribunais judiciais, mister trazer à baila a posição do TCU sobre a matéria aqui discutida. Há centenas de acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital, com orientação alinhada àquela apresentada neste parecer e que podem ser sintetizadas na recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005:

“Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993”.

Decisões recentes reforçam essa posição do TCU, como se constata no sumário dos acórdãos a seguir transcritos:

Acórdão 4091/2012 - Segunda Câmara

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EM PERCENTUAL MÍNIMO DE 50% PARA TODOS OS ITENS LICITADOS. ILEGALIDADE. ACEITAÇÃO DE ATESTADOS DOS VENCEDORES EM

AV. ELY CORRÊA 2767 SALA 101 GRAVATAÍ – RS FONE:51-34234609
setresatransportes@gmail.com

DESACORDO COM O PRÓPRIO EDITAL. MALFERIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO

Acórdão 966/2011 - Primeira Câmara

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PREGÃO ELETRÔNICO. CONSTATAÇÃO DE ALGUMAS FALHAS RELACIONADAS À INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório **obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital**

Por todo o exposto, conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

ANTE O EXPOSTO E FUNDAMENTADO requer:

- a) Que o edital ora atacado seja anulado fortes nos argumentos e fundamentos jurídicos anteriormente expostos;
- b) Que seja elaborado um novo edital com base nas argumentações aqui expostas e novamente publicado para obedecer ao princípio da publicidade

**TERMOS EM QUE
PEDE DEFERIMENTO**



26.631.289/0001-30

SETRESA TRANSP. SANEAM. EIRELI - ME

**AV. ELY CORRÊA, 2767
SÍTIO GAÚCHO - CEP 94.180-272
GRAVATAÍ - RS**