

**SENHOR PREGOEIRO DO DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE
RODAGEM DO DISTRITO FEDERAL**

Referente: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 100/2022, PROCESSO ADMINISTRATIVO SEI Nº 00113-00019084/2021-20

SINALVIDA - DISPOSITIVOS DE SEGURANCA VIARIA

LTDA, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida no Avenida Presidente Dutra, 12, Lote-02, IMBIRIBEIRA, RECIFE – PE, CEP 51190-505, Contatos Telefone(s): (81) 3471-4006, Correio eletrônico: gustavo@sinalvida.com.br, inscrita no CNPJ sob o nº 04.523.923/0001-89, vem, respeitosamente, por intermédio de seu representante legal ao final subscrito, com supedâneo no que lhe faculta o parágrafo 2º, do artigo 41 da Lei 8.666/93 e do item III e seus elencados, oferecer a presente

IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA

contra os termos do Edital de Convocação, o fazendo pelas razões de fato e de direito a seguir expendidas.

I – DO OBJETO

Acorde consta do item 1, do instrumento convocatório ora combatido, o certame em tela objetiva a “a contratação de empresa

especializada para a execução dos serviços de modernização dos equipamentos semaforicos e a execução de serviços de implantação, operação, manutenção preventiva e corretiva dos equipamentos semaforicos operados pelo DER-DF, com fornecimento de materiais em conformidade com as quantidades, exigências e especificações técnicas contidas neste Termo de Referência.”.

II – CONSIDERAÇÕES PREAMBULARES

De modo expresse, o preâmbulo do edital assim declina o suporte legal do certame em seus termos:

“nos termos da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, subsidiariamente pela Lei nº 8.666/1993, bem como pelas Leis Distritais nºs 4.611/2011 e 4.770/2012, pelos Decretos Distritais nºs 23.460/2002, 25.966/2005 e 35.592/2014, pelo Decreto Federal nº 10.024/2019, quanto aos procedimentos para a fase competitiva, e pelas demais legislações aplicáveis.”

Dessa forma, para a consecução dos objetivos pretendidos no edital, é imprescindível que os seus termos estejam de acordo com as regras e princípios afetos ao referido Estatuto Licitatório.

Portanto, o procedimento licitatório em tela deve, por meio do seu edital de convocação, observar todos os requisitos necessários e suplementares, previstos no aludido diploma legal, sob pena de violação às

regras e aos princípios constitucionais e infraconstitucionais, aplicáveis ao gênero das licitações e contratos administrativos.

Compulsando o corpo editalício, a impugnante atentou-se para pontuais necessidades de ajuste, mormente no que tange aos requisitos habilitatórios.

Bem assim, modificações na letra do instrumento convocatório são injunções da legalidade, cujo caminho será abaixo delineado, senão vejamos.

III - DOS CRITÉRIOS DE JULGAMENTO DA PROPOSTA

Com respeito, a referida previsão apresenta-se ilícita. É que, a clara divergência entre os itens “X - DO PREENCHIMENTO DA PROPOSTA”, em conjunção com o item “XI - DA ABERTURA DA SESSÃO, CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS E FORMULAÇÃO DE LANCES.” Vai totalmente a desacordo com o determinado no “ANEXO I TERMO DE REFERÊNCIA” item “9. CRITÉRIO DE JULGAMENTO” e também o item “5.5.2.”.

Entendemos que se o julgamento da proposta é por PREÇO GLOBAL, não faz sentido o cadastro da proposta por itens e nem mesmo a exigência de marca e fabricante no ato do preenchimento da proposta, é algo que pode identificar previamente os licitantes, é um fato limitador da participação dos mesmos.

Quanto a forma de reequilíbrio econômico financeiro, o mesmo é claro quando informa que o mesmo será “O reajuste em sentido estrito do preço global”, ora se no início da sentença o edital determina o reajuste pelo preço global, a que faz jus o contratado, como seria possível negar o mesmo, sendo os itens contratados por suposta demanda, ou unitários, é clara a

necessária correção do item no edital, por meio de novos estudos e revisão da modalidade contratada.

Pois bem, é inequívoco que todo o procedimento licitatório caracteriza-se como ato administrativo formal, de maneira que deve enquadrar-se na moldura prescrita para tais atos jurídicos no sistema, ou seja, deve necessariamente estar pautado no que dispõem as normas que o regulamentam.

Veja-se, a respeito, o que dispõe o Decreto supra referido, em seu artigo 6º, litteris:

Art. 6º - Todos quantos participem de licitação na modalidade pregão têm direito público subjetivo à fiel observância do procedimento neste Regulamento, podendo qualquer interessado acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

Para sua validade e eficácia, a fim de que possam produzir efeitos jurídicos, os atos jurídicos administrativos precisam contar com cinco elementos indispensáveis à sua correta formação. Inexcedível é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles (in Direito Administrativo Brasileiro, Ed. Malheiros, 19ª edição, 1990, p. 134), a respeito, quando explana:

“O exame do Ato administrativo revela nitidamente a existência de cinco requisitos necessários à sua formação, a saber: competência, finalidade, forma, motivo e objeto. Tais componentes constituem a infra-estrutura do ato administrativo, seja ele vinculado ou discricionário, simples ou complexo, de império ou de gestão (...)

Sem a convergência desses elementos não se aperfeiçoa o ato e, conseqüentemente, não terá condições de eficácia para produzir efeitos válidos.” (grifamos)

Ao abordar mais direto sobre o tema, o ilustre e pranteado administrativista assinala que:

“O princípio do procedimento formal é que impõe a vinculação da licitação às prescrições legais que a regem em todos os seus atos e fases. Essas prescrições decorrem não só da lei mas, também do regulamento, do caderno de obrigações e até do próprio edital ou convite, que complementa as normas superiores, tendo em vista a licitação a que se refere (Lei 8.666/94, art. 4º)” (grifamos)

Seguindo a regra do procedimento formal, corolário direto e imediato do princípio da legalidade, é certo que a Administração não pode deixar de cumprir e mesmo aplicar os princípios insculpidos no prefalado Regulamento, vez que são os que norteiam os certames licitatórios na modalidade de pregão.

Expostas essas observações fundamentais, passa-se a demonstrar a necessidade de se escoimar o certame, banindo seu Edital de convocação do mundo jurídico, esterelizando-o a fim de que seus vícios não produzam efeitos que colidam com os preceitos contidos na Lei do Pregão e na Lei nº 8.666/93.

Enfim, como o instrumento convocatório é o cerne diretivo do certame, explicitará a Impugnante nas linhas vindouras, a imperiosidade de sepultar a disputa licitatória para que a mesma, segundo o interesse público,

renasça sob a égide da modalidade consentânea com o arcabouço legislativo de regência dos seus termos.

IV – IDENTIDADE COM O OBJETO LICITADO - VEDAÇÃO

“Efetivamente, para a comprovação das capacidades técnica profissional e técnica operacional, o edital de convocação, respectivamente, no item “13.11.1.”, e dos subitens “2.” e “4.”; no item no item “13.11.2.”, os subitens “2.” e “5.” e no quinto parágrafo; e finalmente no item “13.11.2.1.” o subitem “1”, assim determinam:

A licitante deverá apresentar na fase de habilitação a comprovação de já ter executado ou estar executando serviços similares aos da presente licitação, através de atestado fornecido por pessoa de direito público ou privado, no qual constem as seguintes informações: objeto, instituição na qual o serviço foi executado, período, local de execução, nome **e contato do signatário** do atestado, e que comprovem ter a empresa realizado os serviços de:

“2. Operação de central de tráfego **em tempo real**;”

“4. Fornecimento e instalação de no mínimo 50 botoeiras sonoras **conforme resolução 704 do CONTRAN**;”

2. Operação de central de tráfego **em tempo real**;

5. Instalação de botoeiras sonoras **conforme resolução 704 do CONTRAN**;

“O engenheiro deverá apresentar certificado de proficiência em programação e manutenção de

controladores eletrônicos microprocessados, inclusive de operação das centrais de controle destes, expedidos pelo fabricante dos equipamentos.”

Ao se cotejar as exigências habilitatórias acima reproduzidas com o objeto ora licitado, constata-se que aquelas encontram em linha de identidade com este, o que vai de encontro ao espírito de similitude da Lei 8666/93.

Marçal Justen Filho¹, traz ensinamento irretocável quanto ao tema, veja-se:

“A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto *similar*. Vale dizer, sequer se autoriza exigência de objeto *idêntico*”.

Ora, a Lei não exige identidade, mas, sim, similitude. Extravasar esta idéia representa imposição de ônus ao particular maior do que seria estritamente necessário ao interesse público.

Aliás, não há olvidar-se que o inc. XXI, do art. 37, da CF, apenas autoriza “exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 10.ed. Dialética: São Paulo/2004. p. 330.

Neste passo, este ente licitante, em homenagem à idéia de similitude, deveria ser mais genérico na definição dos termos habilitatórios, abandonando, assim, a especificidade que coloca os requisitos telados em posição de identidade com o objeto licitado, além de eleger as parcelas de maior relevância, que devem expressar tão somente o que tem de essencial na execução contratual.

Dessarte, manter as aludidas exigências de qualificação técnica, tal como se apresentam, sem nenhuma prévia justificativa técnica para tanto, não retrata senão uma franca restrição da competitividade da disputa licitatória.

De forma clara e incisiva, o festejado Marçal Justen Filho² completa o pensamento da impugnante:

“Mas o intérprete/aplicador tem de considerar que o processo de produção normativa, disciplinado pela Constituição, orienta-se pelo princípio da restrição mínima possível. A Constituição não defere ao administrador a faculdade de, ao discriminar as condições da habilitação, optar pela maior segurança possível. Como já se afirmou acima, a Constituição determina que o mínimo de segurança configura o máximo de restrição possível.(...)”

O excesso infringe a sistemática constitucional acerca da universalidade de participação em licitações.

Deve considerar-se que incumbe à Administração justificar as exigências de experiência anterior que introduz no ato convocatório. Não é dever dos particulares demonstrarem que as exigências impostas pela Administração são excessivas.

² JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. Dialética. 10. ed. P. 324-325.

Ou seja, não é possível a Administração invocar algum tipo de presunção de legitimidade de atos administrativos para transferir ao particular o ônus de prova extremamente complexa. Assim o é porque a Constituição que determinou a admissibilidade apenas das exigências as mais mínimas possíveis. Portanto, quando a Administração produzir exigências maiores, recairá sobre ela o dever de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição”.

No que tange à vedação de exigências habilitatórias idênticas ao objeto licitado, é interessante observar o seguinte trecho colhido de recente julgamento do TCU, *litteris*:

MARCOS VINÍCIOS VILAÇA
Ministro-Relator
Acórdão 410/2006 - Plenário
Número Interno do Documento
AC-0410-12/06-P
Dou 31/03/2006 - Página 0
[...]

8. Por outro lado, a igualdade de condições nas licitações é princípio de estatura constitucional (art. 37, XXI, CF). Deste princípio geral decorre o da competitividade, previsto no mesmo dispositivo constitucional (somente serão permitidas 'as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações') e no § 1º, inc. I, art. 3º da Lei nº 8.666/93. Por isso, a competição não poderá ser restringida, sob pena de nulidade de todo o procedimento licitatório.

(...)

7. No caso vertente, a exigência de que a licitante tenha executado serviço no mínimo igual ao do objeto do pregão contraria esse entendimento, por impor às interessadas condição que extrapola os critérios razoáveis de seleção, invadindo e ferindo a competitividade do certame.

É sempre bom lembrar que o § 3º, do art. 30, da Lei 8666/93, admite atestações de serviços de complexidade tecnológica equivalentes.

Elevar a exigência habilitatória ao seu máximo resulta, outrossim, na inexorável violação do princípio da proporcionalidade.

A pena de Celso Antônio Bandeira de Melo, *in* Curso de Direito Administrativo, Editora Malheiros, pág. 56, ao dissertar sobre os agravos da desproporcionalidade, manifesta o seguinte entendimento:

Este princípio enuncia a idéia – singela, aliás, conquanto freqüentemente desconsiderada – que as competências administrativas só podem ser validamente exercidas na extensão e intensidade proporcionais ao que seja realmente demandado para cumprimento da finalidade de interesse público a que estão atreladas. **Segue-se que os atos cujos conteúdos ultrapassem o necessários para se alcançar o objetivo que justifica o uso da competência ficam maculados de ilegitimidade, porquanto desbordam do âmbito da competência; ou seja, superam os limites que naquele caso lhes corresponderiam.**

Sobremodo quando a Administração restringe situação jurídica dos administrados além do que caberia, por imprimir às medidas tomadas uma intensidade ou extensão supérfluas, prescindendas, 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.

Logo, o plus, o excesso acaso existente, não milita em benefício de ninguém. Representa, portanto, apenas um agravo inútil aos direitos de cada qual. Percebe-se, então, que as medidas desproporcionais ao resultado legitimamente alvejável são, desde logo, condutas ilógicas, incongruentes. Ressentindo-se deste defeito, além de demonstrarem menoscabo pela situação jurídica do administrado, traindo a persistência da velha concepção de uma relação soberano-súdito (ao invés do Estado-cidadão), exibem, ao mesmo tempo, sua inadequação ao escopo legal. Ora, já se viu que a inadequação à finalidade da lei é inadequação à própria lei. Donde, atos desproporcionais são ilegais e por isso fulmináveis pelo Poder Judiciário, que, em sendo provocado, deverá invalidá-los quando impossível anular unicamente a demasia, o excesso detectado....

Realmente, não seria razoável manter regra que ponha em risco a habilitação de empresa que pode apresentar atestado(s) não idêntico(s), mas semelhante(s) em termos quantitativos e qualitativos, apto a satisfazer com sobra o interesse público.

A prevalecer o *quantum* impugnado, cerrado estaria o certame e violado restaria o comando do inc.I, do §1º, do art. 3º, da Lei 8666/93:

§ 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 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;

Como já acenado, a inabilitação, caso seja posta nestes termos, representaria um rigorismo que desbordaria as necessidades do interesse público, sendo este excesso, portanto, inútil.

Veja outra, a impugnante socorre-se às lições do mestre Celso Antônio Bandeira de Melo (op. cit. P. 534) que, com clareza afirma: “Na fase de habilitação a promotora do certame deve se abster de exigência ou rigorismos inúteis”.

A própria lei interna do certame (edital), em aparente lance de contradição, não fala em identidade, mas em serviços compatíveis e semelhantes.

Sobre a comprovação de atividades compatíveis com o objeto licitado, confira-se o seguinte aresto:

Profissional com capacidade técnica –
comprovação legal

TRF/1ª R. decidiu: “...1 Ao exigir a comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos

com o objeto da licitação, a Lei de Licitações ampara a exigência contida no Edital, concernente à comprovação de possuir o licitante, na data da abertura das propostas, profissional com capacidade técnica atestada para o desempenho de atividades compatíveis com o objeto da licitação.

2 – Na hipótese dos autos, tal exigência foi satisfeita pela impetrante, não se justificando sua inabilitação.”

Fonte: TRF/1ª Região. 6ª Turma. AMS nº 01000489494/GO. Processo nº 1999.01.00.048949-4. DJ 18 jun. 2001. p. 153. Revista Fórum Administrativo – Direito Público. Vol. 05. ano 1. jul 2001. p. 652/653.

Neste diapasão, que sejam limitados os requisitos habilitatórios de qualificação técnica às parcelas de maior relevância (devidamente justificadas), desconstituindo-se, assim, a relação de identidade mantida com o objeto licitado. Sendo então necessários, impugnar e expurgar imediatamente o quinto parágrafo do item 13.11.2. Capacidade Técnica Profissional e reformar os itens que exigem, expurgando definitivamente do edital as sentenças que constem as seguintes complementações “Operação de central de tráfego em tempo real, deveria ser apenas “Operação de central de tráfego”; Fornecimento e instalação de no mínimo 50 botoeiras sonoras conforme resolução 704 do CONTRAN” deveria ser apenas “Fornecimento e instalação de no mínimo 50 botoeiras”; “Operação de central de tráfego em tempo real” deveria ser “Operação de central de tráfego” e finalmente “Instalação de botoeiras sonoras conforme resolução 704 do CONTRAN” deveria ser “Instalação de botoeiras sonoras”.

Acrescente-se, de outra banda, que não se verifica a apresentação, por parte desse ente licitante, de nenhuma justificativa técnica a

respeito da necessária inter-dependência destes serviços autônomos, fato que poderia amparar a exigência da reunião dos mesmos numa única contratualidade.

Com a palavra, o TCU:

Identificação

Acórdão 307/2001 - Plenário

Número Interno do Documento

AC-0307-55/01-P

Dou 03/04/2002

Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

trecho

7. Sobre o primeiro aspecto restritivo abordado no Relatório, qual seja a exigência de que os licitantes comprovassem haver realizado anteriormente todos os serviços especificados em um único contrato, tal exigência só se faria pertinente no caso de o contratante demonstrar tecnicamente a interdependência na execução de todos os serviços licitados. Junto aos autos não há qualquer justificativa que comprove tal interdependência. Encontra-se apenas o pronunciamento do gestor afirmando, basicamente, que a obra em questão se trata de empreendimento de significativa complexidade tecnológica e que, para tanto, faz-se necessária a segurança do processo de contratação de empresa que efetivamente demonstre capacitação para execução da obra.

8. Ao analisarmos essa justificativa encontramos informações subjetivas que em nada contribuem para o convencimento da necessidade imperiosa de se exigir, em um único contrato, a realização prévia de todos os serviços discriminados. Apenas afirmar que um empreendimento apresenta significativa complexidade, sem a sua correspondente comprovação, não justifica tal exigência.

Assim, ao lado do afastamento da já combatida relação de identidade, requer-se, outrossim, a inclusão da possibilidade de comprovação, por meio de mais de uma contratualidade atestada, das qualificações técnicas (operacional e profissional), sob pena de perpetuação do ferimento à competitividade da refrega.

V – NECESSIDADE DE PLANILHAMENTO DO REMANEJAMENTO DAS ESTRUTURAS

Com efeito, na “3. CLÁUSULA TERCEIRA – DO OBJETO” – nos itens “CPU 2202” e “CPU 2203” necessitam de correção nos campos “Qtde”.

Em que pese a importância operacional deste dispositivo, a impugnante não pode compactuar com tal preceito.

Tal previsão cria um custo sem cobertura contratual específica, fato que gera a necessária diluição, às cegas, destes noutras rubricas de cotação, o que contraria a inteligência do art. 47, da Lei 8666/93, que assim verbera:

Art. 47. Nas licitações para a execução de obras e serviços, quando for adotada a modalidade de execução de empreitada por preço global, a Administração deverá fornecer obrigatoriamente, junto com o edital, todos os elementos e informações necessários para que os licitantes possam elaborar suas propostas de preços com total e completo conhecimento do objeto da licitação.

Confira-se, novamente, o autorizado dizer de Marçal Justen Filho³:

“O art. 47 formulou disposição de cristalina obviedade e teoricamente dispensável. Em qualquer caso, a Administração tem o dever de detalhar o objeto da licitação e fornecer aos interessados informações completas, que permitam a formulação de propostas perfeitas. Isso se verifica não apenas no caso de empreitada por preço global.” (gn)

Em assim, postula-se a inclusão de detalhamentos planilhados dos custos atinentes ao remanejamento de estruturas, viabilizando, então, a precisa cotação por parte dos licitantes.

VII – CONCLUSÃO

Pelo exposto, a impugnante requer a Vossa Senhoria seja a presente impugnação administrativa recebida e acolhida para que o edital de convocação seja retificado nos pontos impugnados, não só pelas irregularidades

³ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 10.ed. Dialética: São Paulo/2004. p. 441

apontadas, mas, sobretudo, por ampliar a competitividade, pelo que se prestigiará o interesse público, sendo feita JUSTIÇA!

Nestes termos,
Pede deferimento.

Brasília-DF, 20 de setembro de 2022.

SINALVIDA - DISPOSITIVOS DE SEGURANCA VIARIA LTDA

Leno Guimarães Neves

Diretor Técnico