

Zimbra


maria.rodrigues@ceagesp.gov.br

IMPUGNAÇÃO 40/2019

De : Empresa LM

<juridico.empresalm@gmail.com>

qua, 05 de fev de 2020 15:0

 1 ane**Assunto :** IMPUGNAÇÃO 40/2019**Para :** selic@ceagesp.gov.br

Boa tarde,

Em anexo encaminho IMPUGNAÇÃO apresentada ao Pregão Eletrônico 40/2019, apresentada TEMPESTIVAMENTE, tendo em vista que a abertura do certame está prevista para 14 de fevereiro de 2020.

Cordialmente,

Bianca Camargo.

--

LM CONSERVAÇÃO PREDIAL LTDA
Departamento Jurídico

 **PROTOCOLAR IMPUGNAÇÃO.pdf**4 MB

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA COMPANHIA DE ENTREPÓSITOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP

PREGÃO ELETRÔNICO: 40/2019

PROCESSO: 074/2019

UASG: 225001

OBJETO: Contratação de empresa para prestação de serviços de coleta seletiva containerizada, transporte e destinação final dos resíduos provenientes das atividades de comercialização dentro do Entrepósito Terminal de São Paulo - ETSP.

LM CONSERVAÇÃO PREDIAL LTDA, pessoa Jurídica de Direito interno Privado, regularmente inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas sob o nº 10.896.293/0001-90, com sede à Avenida Octaviano de Arruda Campos, Nº 500, Vila Xavier, Araraquara, São Paulo, por seu representante legal infraassinado, vem respeitosamente a presença de Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO** aos termos do edital de **PROCESSO ELETRÔNICO 40/2019, PROCESSO 074/2019, UASG 225001**, pelos fatos e direitos abaixo descritos:

1. DA TEMPESTIVAMENTE

De acordo com o novo **DECRETO 10.024 (2019)**, o prazo para apresentar impugnação é de 03 dias anteriores a data da sessão pública, conforme abaixo demonstrado:

Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.



A data de abertura está prevista para a data de 14 de fevereiro de 2020; portanto, até o final do expediente do dia 11 de fevereiro de 2020, é possível apresentar a IMPUGNAÇÃO a este Pregão Eletrônico de nº 40/2019, Processo 074/2019, UASG 225001, sendo declarada a mesma, tempestiva.

2. DOS FATOS

A empresa com o interesse de participar do presente processo licitatório, de PREGÃO ELETRÔNICO 40/2019, PROCESSO 074/2019, UASG 225001, o qual tem por objeto a Contratação de empresa para prestação de serviços de coleta seletiva containerizada, transporte e destinação final dos resíduos provenientes das atividades de comercialização dentro do Entrepasto Terminal de São Paulo - ETSP.

Com a análise foi possível verificar que o edital traz requisitos restritivos a participação do presente certame ao estabelecer as diretrizes da qualificação técnica, o qual melhor trazemos abaixo.

3. DO DIREITO

Como já mencionado anteriormente, o objeto desse processo licitatório Contratação de empresa para prestação de serviços de coleta seletiva containerizada, transporte e destinação final dos resíduos provenientes das atividades de comercialização dentro do Entrepasto Terminal de São Paulo - ETSP.

Ao dispor acerca da qualificação técnica, o edital dispõe o seguinte:



5.2.3. Documentação relativa à Qualificação Técnica

a) Comprovação de que possui experiência técnico-operacional, através de atestados emitidos em nome da empresa licitante, fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, em papel timbrado do emitente, assinado, com telefone, fax, e-mail, CNPJ e endereço de identificação do assinante, comprovando aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação, demonstrando que a licitante administra ou administrou serviços de coleta seletiva com transporte e destinação final dos resíduos, observando que:

a.1) a aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características e quantidades com o objeto desta licitação, será comprovada através de atestados que demonstrem a capacidade para prestar serviços nas atividades pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação, ou de complexidade técnica superior, comprovando que executou ou executa serviços da mesma natureza ou similares ao da presente licitação, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do quantitativo de toneladas de transporte de resíduos previsto para o contrato, de acordo com o Acórdão nº 3.301/15 – TCU-Plenário, ou seja:

a.1.1) Resíduos – 26.506,50 toneladas/ano;

a.1.2) Entulho e Terra – 317,82 toneladas/ano;

Observa-se que no item 5.2.3 "A", a restrição está ao ser exigido demonstração de serviços de "coleta seletiva". De modo que só poderão participar da licitação os licitantes que possuem expressamente em seus documentos a descrição "COLETA SELETIVA".

Data máxima vênua, frisa-se que serviços de coleta e transportes dos resíduos com disposição final em aterro sanitário **NÃO SÃO MEDIDOS ATRAVÉS DE EXPERIÊNCIA EM COLETA SELETIVA, MAS SIM**, através dos demais critérios mencionados em edital, que reportam a complexidade da atividade a ser desenvolvida, ou seja, **COLETA E TRANSPORTE DE RESÍDUOS COM DISPOSIÇÃO FINAL ADEQUADA COM OPERAÇÃO DE ATERRO SAITÁRIO, LICENCIADO PELO ÓRGÃO AMBIENTAL.**

Deste modo, tal Item editalício está contrário a Lei de Licitações, que estabelece em seu Artigo 30, II, III e §§ 4º e 5º da Lei 8666/93 (frisamos):

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

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem

como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

§ 4º Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

§ 5º É 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 nesta Lei, que inibam a participação na licitação."

Primeiramente, cumpre salientar que o Item editalício ora questionado, se encontra com excesso de formalismo. Vejamos:

TRF-1 - APELAÇÃO CIVEL AC
00200427320084013800 0020042-
73.2008.4.01.3800 (TRF-1) Data de
publicação: 26/10/2015

Ementa: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA COM FORMALISMO EXCESSIVO. INTERESSE MAIOR DA ADMINISTRAÇÃO E DOS PRINCÍPIOS QUE REGEM O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. INDEVIDA INABILITAÇÃO DE CONCORRENTE. ANULAÇÃO PARCIAL. PODER-DEVER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO. SENTENÇA CONFIRMADA. 1. "A INTERPRETAÇÃO DOS TERMOS DO EDITAL NÃO PODE CONDUZIR A ATOS QUE ACABEM POR MALFERIR A PRÓPRIA FINALIDADE DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, RESTRINGINDO O

NÚMERO DE CONCORRENTES E PREJUDICANDO A ESCOLHA DA MELHOR PROPOSTA" (STJ: MS n. 5.869/DF, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 07.10.2002). 2. Considerando que, consoante previsto pelo próprio órgão emitente, a utilização do Certificado de Regularidade do FGTS para os fins previstos em lei, está condicionada à verificação de autenticidade no site, uma vez verificada a autenticidade e a efetiva regularidade da empresa concorrente, configura excesso de **formalismo** a inabilitação da licitante que apresentou certificado com data de validade vencida, conforme reconheceu a própria Administração, havendo de prevalecer, no caso, o interesse público da melhor contratação. 3. Tendo em vista que, quanto ao comprovante de recolhimento da quantia de 5% (cinco por cento) da avaliação mínima, foi constatado que a empresa concorrente de fato havia apresentado o documento, tendo a comissão de licitação ser equivocado quanto a sua falta, apresenta-se legítimo o ato da Administração que, no exercício do seu poder-dever de autotutela e em face da supremacia do interesse público, anulou o procedimento licitatório, na parte em que inabilitou a empresa por tal fundamento. 3. Sentença confirmada. 4. Apelação desprovida.

Logo, tal exigência contraria o que é expressamente permitido pelo Artigo 30 e seguintes da Lei de Licitações, tornando-se completamente ilegal.

Tal conduta, certamente não se coaduna com os princípios básicos das licitações, contidos no Art. 37, XXI, da Constituição Federal e no Art. 3º da Lei de Licitações, tais como os da legalidade e igualdade:



"Art. 3º Lei 8666/93 - 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;

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991."



Neste sentido, o Ilustre especialista na área licitatória, o doutor Marçal Justen Filho, op. Cit., fls. 54, assevera:

"Os dispositivos restantes acerca da licitação desdobram os princípios do art. 3º, que funcionam como norteador do trabalho hermenêutico e de aplicação da Lei das licitações. Nenhuma solução, em caso algum, será sustentável quando colidente com o art. 3º. Havendo dúvida sobre o caminho a adotar ou opção a preferir, o intérprete deverá recorrer a esse dispositivo. Dentre diversas soluções possíveis, deverão ser rejeitadas as incompatíveis com os princípios do art. 3º."

De fato, a Lei licitatória buscou a preservação do que realmente se procura a atingir em uma licitação, impondo várias limitações de molde a evitar que exigências não previstas em lei acabassem por representar instrumentos de indevida restrição à liberdade de participação em licitação e desvio da igualdade entre os licitantes.

Sobre o assunto, lapidar é a lição do Ilustre professor Adilson Dallari, onde se lê:

"A doutrina e a jurisprudência indicam que, no tocante à fase de habilitação, como o objetivo dessa fase é verificar se aquelas pessoas que pretendem contratar têm ou não condições para contratar (essa é a essência, isto é o fundamento), interessa para a Administração receber o maior número de proponentes, porque, quanto maior a concorrência, maior será a possibilidade de encontrar condições vantajosas. Portanto, existem claras manifestações doutrinárias e já existe jurisprudência no sentido de que, na fase de habilitação, NÃO DEVE HAVER RIGIDEZ EXCESSIVA, DEVE-SE PROCURAR A FINALIDADE DA FASE DE HABILITAÇÃO, DEVE-SE

VERIFICAR SE O PROPONENTE TEM
CONCRETAMENTE IDONEIDADE. DEVE-SE HAVER
UMA CERTA ELASTICIDADE EM FUNÇÃO DO
OBJETIVO, DA RAZÃO DE SER UMA FASE DE
HABILITAÇÃO; INTERESSA, CONSULTA AO
INTERESSE PÚBLICO, QUE HAJA O MAIOR
NÚMERO POSSÍVEL DE PARTICIPANTES.

(Aspectos Jurídicos da Licitação - Ed. Saraiva, 3ª. Ed. Atualizada, 1997, páh. 88) ”.

Coleciona-se ainda, a doutrina de Marçal Justen Filho, para quem a imposição de exigências e a definição de condições do “direito de licitar” nunca poderão ultrapassar o limite da necessidade.

No item 5.2.3 a.1, há a solicitação de que comprovação de desempenho em atividade compatível em características e quantidades, solicitando portanto, a comprovação de 50% do quantitativo de toneladas a qual o vencedor executará; e então vem o item 5.2.3 e dispõe:

- a.1.1) Resíduos – 26.506,50 toneladas/ano;
- a.1.2) Entulho e Terra – 317,82 toneladas/ano;

Ora, levando em consideração que os itens acima descrevem os resíduos a serem coletados, verifica-se que mesmo que se trate de entulho e terra, o mesmo, não é perigoso, portanto, classificado como resíduos não perigosos inertes.

Esses resíduos podem ser dispostos em aterros sanitários e até mesmo reciclados. Esses resíduos não poluem porque não alteram o solo e nem as águas, tendo em vista que quando em contato com ambos não são liberadas substâncias que prejudiquem o meio ambiente.

(Fonte:

<https://www.vgresiduos.com.br/blog/entenda-a-diferenca-entre-residuos-inertes-e-nao-inertes/>)

Qual a necessidade de se estipular que seja “COLETA SELETIVA”, sendo que primeiramente, como demonstra a Lei em



seu art. 30, II, a atividade deve ser atividade pertinente e compatível em características e prazos. Admitir simplesmente a comprovação do serviço de coleta, é suficiente para a qualificação da empresa na área.

Além do mais, os resíduos a serem tratados, não necessariamente, precisam ser admitidos pela coleta seletiva.

Tem - se por coleta seletiva:

Coleta seletiva é a coleta diferenciada de resíduos que foram previamente separados segundo a sua constituição ou composição. Ou seja, resíduos com características similares são selecionados pelo gerador (que pode ser o cidadão, uma empresa ou outra instituição) e disponibilizados para a coleta separadamente.

Diante do objeto do contrato, não há o que prosperar a solicitação de comprovação em coleta seletiva, e sim atividade pertinente e compatível, admitindo se portanto, a comprovação de coleta de resíduos e transporte.

Logo, a interpretação de todos os dispositivos constitucionais que regulamentam o procedimento licitatório, bem como, os documentos obrigatórios a serem apresentados por todas as Licitantes, não sobeja qualquer dúvida senão a **ILEGALIDADE** do Item editalício constante no **ITEM 5.2.3**, pois **ESTÁ DIRECIONANDO O CERTAME ÀQUELAS EMPRESAS QUE POSSUAM ATESTADOS COM EXPRESSÕES em "COLETA SELETIVA", AO INVÉS DE PERMITIR A COMPROVAÇÃO EM ATIVIDADES DE MAIOR RELEVÂNCIA E VALOR SIGNIFICATIVO, QUAIS SEJAM, EXPERIÊNCIA EM SERVIÇOS DE COLETA E TRANSPORTE DE RESÍDUOS.**

É entendimento do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO:

"(...) observe, em suas licitações, a regra estabelecida no §3º do art. 30 da Lei 8666/93, admitindo a comprovação de aptidão por meio de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexibilidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, e



não, exclusivamente das categorias discriminadas nos instrumentos convocatórios (...)" TCU. Processo n° TC-014.947/2005-9. Acórdão n° 1871/2005 - Plenário.

Por tais razões, a exigência supracitada padece de insanável ilegalidade, como também restringe a ampla competição, eis que, não opera de acordo com a disposição legal para fins de habilitação nas licitações públicas.

Portanto, o Item questionado deve ser revisto, diante da necessidade exclusiva da apresentação do atestado técnico em "COLETA SELETIVA" ser abusiva, maculando o instrumento convocatório, devendo ser afastada tais cláusulas, como modo de premiar-se a universalização da concorrência pelo maior número de ofertas e, conseqüentemente, a ampliação das possibilidades de propostas mais vantajosas ao interesse público.

4. DOS PEDIDOS

- Determinar-se a Republicação do Edital, escoimado dos vícios apontados, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93.
- Caso esta impugnação não seja acolhida, como medida de celeridade e Justiça, levar-se-á cópia ao Tribunal de Contas, para averiguação e determinação das medidas cabíveis.

Termos em que,
Pede e espera Deferimento.

Araraquara, 04 de fevereiro de 2020.



LM CONSERVACAO PREDIAL LTDA
ROSANA SCABELLO - PROCURADORA
RG. 14.720.068-4/SP e CPF 144.375.648-20