



AO PREGOEIRO OFICIAL DO MUNICÍPIO DE ITARANA – ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

Pregão Eletrônico nº 031/2023.

Processo nº 003452/2023 de 14 de julho 2023.

ROUTE CONSULTORIA EM LICITAÇÕES PÚBLICAS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 21.701.328/0001-05, estabelecida à Rua Narcizo Augusto Bertani, nº 507, Residencial Parque Laguna II, Botucatu – São Paulo, CEP:18.615-415, por intermédio seu representante legal infra-assinado, com fulcro no art. 24 do Decreto 10.024/2019, vem respeitosamente apresentar

IMPUGNAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO C/C PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS.

Pelas razões de fato e direito abaixo delimitadas.

I. SÍNTESE DOS FATOS.

Trata-se de procedimento licitatório na modalidade Pregão Eletrônico, tombado sob o nº 031/2023, que tem por objeto Contratação de serviços técnicos especializados de consultoria e assessoria remota para implementação das rotinas de compras com base na Nova Lei de Licitações – Lei nº. 14.133/2021, consistente na regulamentação no âmbito municipal e autarquias, estruturação dos procedimentos de compras e alienação de acordo com as modalidades licitatórias, acompanhamento da elaboração do plano anual de contratações, elaboração de minutas de documentos e treinamento dos servidores envolvidos.

Quanto à insatisfação do Impugnante, foram constatados vícios na elaboração deste Edital, onde ao analisá-lo, no intuito de participar do certame, observou-se a ausência de informações e requisitos fundamentais como passará a expor.

II. DA TEMPESTIVIDADE.

Considerando que o prazo para apresentação da impugnação ao instrumento convocatório são de até 03 (três) dias úteis que antecedem a abertura do certame, bem como a data para a abertura ocorrerá em **03/10/2023**, temos que é tempestiva, nos moldes do art.24 do Decreto 10.024/2019.



III. DO DIREITO.

No tocante a impugnação ao edital do procedimento licitatório, este tem como fundamento legal a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que dispõe:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;”.

É dessa garantia constitucional que decorrem as diversas formas de provocação da Administração Pública para o exercício do direito de petição, de maneira que impugnação instrumentaliza o referido exercício junto a esta Administração, visando aclarar os fatos abaixo delimitados, pelos motivos a seguir expostos.

3.1-Elaboração do instrumento convocatório.

O edital da licitação é o instrumento normativo que estabelece as regras para o processamento do certame; notadamente os documentos de habilitação, julgamento das propostas, especificação do objeto, prazos, recursos, dotação orçamentária, obrigações da contratada, etc. Em suma, o instrumento convocatório é a lei interna do procedimento licitatório. A Lei de Licitações n.º 8.666/1993 determina o conteúdo mínimo obrigatório que o instrumento convocatório deverá abarcar.

Da análise do conteúdo mínimo que o edital deve englobar, nota-se a importância deste instrumento, especialmente por se tratar da lei interna da licitação. Não obstante isso, a Lei de Licitações e Contratos não atribuiu à uma pessoa determinada a responsabilidade pela elaboração das regras da competição. A norma apenas cita que o “*agente público*” não deve admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação (edital), cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo ou que fixem preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes (art. 3º, §1º, I, da Lei nº



8.666/93). No caso específico do pregão, a legislação também não individualiza quem é o responsável pela elaboração do edital.

Nesta toada, a Lei nº 10.520/2002 assevera que “*a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento*” (art. 3º, I). Assim, faz-se imperioso observar o princípio da segregação de funções, vedada a designação do mesmo agente público para atuação simultânea em funções mais suscetíveis a riscos, de modo a reduzir a possibilidade de ocultação de erros e de ocorrência de fraudes na respectiva contratação.

Com fundamento nos transcritos dispositivos e em outros elementos, o Tribunal de Contas da União – TCU assentou que “*a atribuição, ao pregoeiro, da responsabilidade pela elaboração do edital cumulativamente às tarefas de sua estrita competência afronta o princípio da segregação de funções e não encontra respaldo no art. 3º, inciso IV, da Lei 10.520/2002 nem no art. 17 do Decreto 10.024/2019*”. Acórdão n.º 2146/2022 – Plenário e Acórdão n.º 2.448/2019 – Plenário.

À vista disso, o princípio da segregação de funções preceitua que o agente público que edita determinado ato, com vistas à sua imparcialidade no julgamento, não deve ser também responsável por sua fiscalização; pode-se afirmar que o pregoeiro responsável pela condução do certame não pode estruturar as regras editalícias.

O princípio da segregação de funções objetiva justamente extirpar a ocorrência de conflitos de interesse, erros ou omissões. Significa dizer que é o meio pelo qual há o controle administrativo. Tem como objetivo evitar que o ciclo (certame) seja iniciado e terminado por uma mesma pessoa ou área.

De forma didática, conclui-se que carece de fundamentação legal a elaboração do edital pelo Pregoeiro, visto a inexistência de tal atribuição pela Lei 10.520/2002, Decreto 3.555/00 e Decreto 10.024/2019.

Assim, considerando que o edital do certame em comento, ao que tudo indica, fora elaborado e visivelmente assinado pelo Pregoeiro Oficial do município, Marcelo Rigo Magnago, medida que se impõe é sua retificação, com ênfase na segregação de função.

3.2- Qualificação técnica.



Como regra geral, a exigência de documentação de habilitação aos licitantes é a forma utilizada nas contratações públicas com o fito de verificar sua aptidão, a fim de celebrar contrato administrativo que atenda ao interesse público. Nesse sentido, a Lei de Licitações nº 8.666/93, aqui utilizada de forma subsidiária, traz em seu bojo a necessidade de análise da documentação relativa à habilitação, a **qualificação técnica**, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e trabalhista, declaração de cumprimento ao disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição da República, para a seleção do prestador que atenda integralmente a estes pontos elencados.

Neste norte, das exigências acima mencionadas, dar-se-á ênfase a **QUALIFICAÇÃO TÉCNICA**, de modo que tal exigência pela Administração Pública se destina a aferir se os licitantes interessados em contratar reúnem as condições técnicas necessárias e suficientes para que se execute de modo satisfatório o objeto contratual.

A qualificação técnica se divide em técnico-operacional e técnico-profissional, analise-se:

- **qualificação técnico-operacional** – corresponde a atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas.
- **qualificação técnico-profissional** – está relacionada à qualificação do corpo técnico.

Feito o breve introito acerca da qualificação técnica e sua diferenciação, na esteira da determinação legal, o ato convocatório do procedimento licitatório em apreço estabeleceu a necessidade de apresentação de qualificação técnica tão somente operacional.

Sucedo que, considerando se tratar o escopo contratual de serviços especificamente intelectuais, cujo centro dos préstimos é justamente o **responsável técnico**, é imperioso exigir-se também a comprovação de qualificação técnico-profissional.

Assim, é pertinente e prudente a exigência relacionada à avaliação sobre a capacidade técnica-operacional (art. 30, II – Lei 8.666/93), mas também a inserção de exigência de capacidade técnico-profissional (art. 30, §1º, I – Lei 8.666/93) dos licitantes no procedimento em comento.

Isto porque tal exigência evidenciará a condição personalíssima da capacidade técnica do profissional da licitante e seu notório saber para condução dos trabalhos,



conforme descrito no edital e seus anexos. Razoável, portanto, que o licitante estrategicamente componha seu quadro técnico com profissionais detentores de mestria na Lei de Licitações 14.133/2021, com enfoque na elaboração de minutas, treinamentos e assessoria.

3.3- Impugnação ao instrumento convocatório.

O subitem 4.4 do instrumento convocatório dispôs acerca dos meios eletrônicos disponíveis aos interessados, a fim de que seja realizado a impugnação ao edital, quais sejam: licitacao@itarana.es.gov.br e cplitarana@gmail.com. Aqui cabe enfatizar que o certame ocorrerá por meio do Portal de Compras do Governo Federal, portanto, questionar-se-á, por quais razões não fora possibilitado aos interessados a manifestação junto a referida plataforma eletrônica?

Ora, é consabido que tanto os pedidos de impugnação quanto à decisão da Unidade necessitam ser incluídos no sistema, antes da data e horários previstos para abertura da sessão pública, estando disponíveis no Portal para consulta dos Fornecedores e da sociedade.

Deste modo, medida que se impõe é a retificação do instrumento convocatório, fazendo nele constar a possibilidade de manifestação direta através da plataforma eletrônica do certame.

3.4- Esclarecimentos.

Não bastassem as inconsistências acima referendadas, em análise pormenorizada do referido Edital e seu Termo de Referência, foi verificada a existência de situações que necessitam de esclarecimentos antes da realização do Pregão Eletrônico, a fim de viabilizar uma melhor adequação ao processo licitatório, evitando que reste infrutífera ou prejudicada a contratação em comento.

Note-se, o subitem 4.1.8 faz menção de treinamento para utilização dos regulamentos e minutas no formato presencial, com carga horária de 08 (oito) horas. Doutro modo, o subitem 4.1.11 traz mais um treinamento (Estudo Técnico Preliminar na Prática), com carga horária de 16 (dezesesseis) horas. Ora, o treinamento de dezesseis horas não está descrito no escopo de trabalhos.

Consequentemente, questionar-se-ão, serão dois treinamentos totalizando 24 (vinte e quatro) horas? Serão treinamentos concomitantes ou separados? Qual o número de participantes em cada treinamento? Qual o local de realização dos treinamentos? O futuro contratado deverá arcar com alguma despesa de estrutura para o fazimento dos treinamentos?



E mais, o subitem 11.1, quanto ao pagamento, dispõe que este somente se dará 10 (dez) dias úteis após o ateste do fiscal do contrato. Neste norte, indaga-se, não existirá qualquer pagamento por etapas? Em caso positivo (pagamento por etapas), quais são elas (etapas)?

Ademais, preceitua a minuta contratual acerca do acompanhamento e fiscalização da assessoria - Cláusula 13ª. Indaga-se, como se dará a fiscalização do contrato? O que será objeto de análise ou medição? Como serão realizadas as medições?

Por fim, pergunta-se, a emissão da fatura estará adstrita a medição prévia dos serviços?

Assim, ante o exposto requer seja prestados os esclarecimentos acima elencados para fins de sanar e corrigir eventuais omissões contidas no Edital. Reforça-se que os questionamentos acima elencados têm o objetivo principal de obter, de forma clara e objetiva as exatas informações que excluam qualquer subjetividade e ruído no entendimento do licitante e da administração.

Considerando ainda que tais respostas, bem como os tópicos impugnados influenciam diretamente na elaboração da proposta comercial, há que se aplicar o comando do § 4º do art. 21 da Lei nº 8666/93 que diz:

“Art.21 [...]

§ 4º - Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.”

Esta é inclusive a orientação jurisprudencial, analise-se:

ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – EDITAL – PREVISÃO DE PEDIDO DE ESCLARECIMENTO E IMPUGNAÇÃO – OBRIGAÇÃO DE RESPOSTA PRECISA E MOTIVADA – INDÍCIOS DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, IGUALDADE E COMPETITIVIDADE – SUSPENSÃO DA LICITAÇÃO – 1. Prevendo o Edital a possibilidade de requerimento administrativo para esclarecimentos, providências ou impugnações do ato convocatório, não pode a Administração Pública se escusar de responder estrita e motivadamente aos termos do pedido, quando houver questionamento pertinente e relevante. 2. Havendo dúvidas sobre a legalidade, igualdade e competitividade na licitação, o



interesse público recomenda a suspensão do procedimento licitatório, para melhor instrução e análise judiciais, em especial pelo expressivo montante da futura contratação. 4. Agravo desprovido. (TRF 1ª R. – AI 2004.01.00.029867-5/MT – 6ª T. – Rel. Juiz Carlos Augusto Pires Brandão – DJU 24.10.2005 – p. 79).

De rigor, portanto, o que se busca com a presente Impugnação é salvaguardar que o certame transcorra de forma cristalina, pautado na legalidade.

IV. DOS PEDIDOS

Diante do exposto, com base nos fatos e fundamentos expostos, o Impugnante vem mui respeitosamente requerer o quanto segue:

- a) Seja a presente recebida e provida, respondendo-se as questões supra suscitadas sejam devidamente esclarecidas, no intuito de que o certame ocorra na melhor forma de direito.
- b) Seja republicado o edital, escoimando dos vícios apontados e acrescentando-se a exigência de qualificação técnica-profissional.
- c) Que seja reaberto novo prazo para início da sessão pública, respeitando o prazo mínimo legal, ante a inegável influência sobre a formulação dos preços.

Termos em que,
Pede deferimento.

São Paulo, 25 de setembro 2023.

Ricardo Ribas da Costa Berlofffa

OAB/SP n° 185.064	OAB/BA n° 77.730
OAB/PR n° 119.950	OAB/AL n° 20.621-A
OAB/AC n° 6.543	OAB/PE n° 62.330
OAB/RS n° 133.267A	OAB/CE n° 51.560-A

RICARDO RIBAS DA
COSTA
BERLOFFA:2727765681
4

Assinado de forma digital por
RICARDO RIBAS DA COSTA
BERLOFFA:27277656814
Dados: 2023.09.26 11:45:39
-03'00'

IMPUGNAÇÃO AO PREGÃO ELETRÔNICO 031/2023.

26/09/2023 11:50

De: aryadna@routeassessoria.com.br

Para: licitacao@itarana.es.gov.br, cplitarana@gmail.com, Ricardo <ricardo@routeassessoria.com.br>

Prezado (a),

Segue anexo impugnação ao instrumento convocatório, favor acusar recebimento.

Att.



Anexos:

- b6299dbf.png
- IMPUGNAÇÃO ROUTE. (1).pdf