



ILUSTRÍSSIMO (A) SENHORO (A) PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA-PA

BRT CONSTRUTORA E ENGENHARIA EIRELI, inscrita no CNPJ 15.312042/0001-35, com sua sede situada na Estrada da Ceasa, bairro Curio-Utinga, nº 39, CEP 66.610-840, tendo como seu sócio administrativo THIAGO ROCHA BARROS, vem através de seu advogado *in fine* assinado nos termos da lei 8.666/93, e em observância aos item 8.4 do EDITAL RETIFICADO DA CONCORRÊNCIA PÚBLICA 001/2019, Requisitante: Secretária Municipal de Obras, Convênio: 008/2019, processo: 261.108/2019, OBJETO: PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA E DRENAGEM SUPERFICIAL DAS VIAS DO MUNICÍPIO DE ABAETETUBA-PA, em conformidade com o Convênio 008/2019, apresentar **IMPUGNAÇÃO AOS ITENS 26.16 E 26.17**, do referido edital, uma vez que estes ferem o princípio da competitividade e ampliação da disputa ao trazer limitações territoriais, pelos fatos e fundamentos expostos a seguir.

BREVE RELATO

O município de Abaetetuba-PA, para realizar a pavimentação asfáltica e drenagem, para execução do convênio 008/2019, em observância a lei de licitações publicou o EDITAL RETIFICADO DA CONCORRÊNCIA PÚBLICA 001/2019, com previsão para abertura do certame no dia 18/10/2019, no entanto o referido edital fere os princípios da competitividade e ampliação da disputa, ao impor a limitação territorial descrita nos itens 26.16 e 26.17 do edital.

Passamos a expor.



MÉRITO - LEI 8666/93 - O PRINCÍPIO DA COMPETIÇÃO OU AMPLIAÇÃO DA DISPUTA

O princípio da competição relaciona-se à competitividade, às cláusulas assecuratórias da igualdade de condições a todos os concorrentes. Viés deste princípio na área econômica é o princípio da livre concorrência (inciso IV do art. 170 da Constituição Federal). Assim, como a lei reprime o abuso do poder econômico que vise à denominação dos mercados e a eliminação da concorrência, a lei e os demais atos normativos não podem limitar a competitividade na licitação.

O inciso do § 1º, do art. 3º, da Lei nº 8.666/93 ressalta ser vedado aos agentes públicos 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.

O inciso II do mesmo parágrafo possui resquício dessa vedação ante a proibição de se estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra entre empresas brasileiras e estrangeiras.

Qualquer cláusula que favoreça, limite territorial, que exclua de forma injustificada potenciais concorrentes, ou de qualquer modo fira a impessoalidade exigida do gestor público, poderá recair sobre a questão da restrição de competição.

Conforme o Tribunal de Contas da União, não se admite a discriminação arbitrária na seleção do contratante, sendo insuprível o tratamento uniforme para situações uniformes, tendo em vista que a licitação se destina a garantir não só a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, como também a observância do princípio constitucional da isonomia. Acórdão 1631/2007 Plenário (Sumário).



Veja demais manifestações do TCU quanto a restrição do universo dos participantes:

- TCU - Acórdão 2079/2005 - 1ª Câmara - "9.3.1. abstenha-se de incluir nos instrumentos convocatórios condições não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em atendimento ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93;"
- TCU - Decisão 369/1999 - Plenário - "8.2.6 abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;"
- TCU- Acórdão 1580/2005 - 1ª Câmara - "Observe o § 1o, inciso I, do art. 3o da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas editalícias que possam restringir o universo de licitantes."

Desta feita concluímos que o ato convocatório deve estabelecer, portanto, regras para o certame, respeitando as exigências necessárias para assegurar a proposta mais vantajosa, sendo inválidas todas que maculem o caráter competitivo da licitação, uma vez que, nos casos de competição inviável, há a autorização legal de contratação direta.

In casu, o ente municipal no edital ora impugnado em seus itens 26.16 e 26.17, ferem diretamente os princípios descritos ao norte, vejamos:

26.16. Declaração, sob as penas cabíveis, da disponibilidade de **usina para fornecimento de Concreto Betuminoso Usinado a Quente (CBUQ), instalada em local de fácil acesso, dentro do Malha Rodoviária do Baixo Tocantins, em um raio de 100 km da Cidade de Abaetetuba** e possuir documentos de regularidade ambiental (Licença



de Operação fornecida pela SEMA), conforme previsto nos instrumentos que regem a Política Nacional do Meio Ambiente, em especial, na Lei Federal nº 9.638/81, nos moldes da resolução do CONAMA de nº 006 de 24 de janeiro de 1986, ou solicitação de renovação de Licenciamento Protocolado no Respectivo Órgão Ambiental.

26.17. No caso da proponente não possuir usina própria, deverá apresentar Termo de Compromisso de empresa proprietária de uma usina de asfalto legalmente licenciada e instalada nos termos do item anterior.

Das cláusulas descritas ao norte, observamos no item 26.16 a restrição geográfica e obrigatoriedade do licitante possuir usina de Concreto Betuminoso Usinado a Quente em um raio de 100km da cidade de Abaetetuba-PA.

"usina para fornecimento de Concreto Betuminoso Usinado a Quente (CBUQ), instalada em local de fácil acesso, dentro do Malha Rodoviária do Baixo Tocantins, em um raio de 100 km da Cidade de Abaetetuba"

Sendo assim a limitação geográfica é arbitrária e fere a espinha dorsal do objetivo de realização do processo licitatório, qual seja, aquisição de bens e serviços em valor mais vantajoso para a administração, além de ferir a lei de licitações 8666/93 em seu art. 3º §1º.

Ressaltamos que o ente municipal ao deflagra o processo licitatório ora impugnado visa a realização de serviços pavimentação asfáltica e drenagem, ou seja, qual a justificativa para impor o limite geográfico de instalação de uma usina de Concreto Betuminoso Usinado a Quente (CBUQ)? Para o ente municipal o local da usina é indiferente se comparado ao objeto licitado.



A restrição geográfica descrita ao norte não possui outro objetivo se não o de beneficiar empresas que possuem a referida usina instalada a 100km da sede do município, além de ferir a lei de licitações ignora os princípios constitucionais inerentes a administração pública, os quais destacamos, legalidade, impessoalidade, moralidade, eficiência.

Para amenizar as ilegalidades cometidas pelo ente municipal na cláusula 26.16, o edital prevê na cláusula 26.17 uma exceção para os pretendentes licitantes que não possuem a referida usina na limitação geográfica imposta, vejamos:

26.17. No caso da proponente não possuir usina própria, deverá apresentar Termo de Compromisso de empresa proprietária de uma usina de asfalto legalmente licenciada e instalada nos termos do item anterior.

Apesar da aparência de solução para a restrição geográfica imposta, o ente municipal mascara a competitividade entre os licitantes ao permitir a apresentação de Termo de Compromisso com usina de asfalto situada na restrição geográfica imposta no item 26.16, ou seja, os pretendentes licitantes continuam a mercê de empresas situadas a 100 km da sede do município.

A ilegalidade cometida pelo ente municipal no presente certame é tamanha que não se restringe apenas a restrição geográfica, mais também na exigência do licitante possuir usina de asfalto.

Destacamos que o ente municipal pretende a realização de pavimentação asfáltica e drenagem, pouco importa se o licitante contratado irá comprar o asfalto de terceiro ou ele mesmo fabricar o seu asfalto, cabendo essa administração e aquisição de material a critério do licitante contratado.



Elucidando o caso concreto, o TCU analisou caso IDÊNTICO a restrição contida no edital ora impugnado vejamos:

TCU ACÓRDÃO 800/2008 - PLENÁRIO - Processo 001.842/2008-4

Sumário

REPRESENTAÇÃO. FIXAÇÃO DE EXIGÊNCIAS COM RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DA CONCORRÊNCIA. DETERMINAÇÃO. ARQUIVAMENTO. 1. Fixa-se prazo para anular a licitação quando os vícios apurados comprometem o caráter competitivo do certame e representam grave infringência a dispositivos legais. 2. Exigir-se comprovação da qualificação técnica para itens da obra que não se afiguram como sendo de maior relevância e valor significativo, além de restringir a competitividade do certame, afronta os ditames contidos no art. 30 da Lei n.º 8.666/1993. 3. É ilegal exigir a comprovação de vínculo empregatício do responsável técnico de nível superior com a empresa licitante na data da licitação. 4. **Restringe o caráter competitivo do certame a inclusão de cláusula exigindo, na fase de habilitação, que a empresa LICITANTE JÁ POSSUA USINA DE ASFALTO INSTALADA, OU, EM CASO NEGATIVO, QUE APRESENTE DECLARAÇÃO DE TERCEIROS DETENTORES DE USINA, AINDA MAIS QUANDO É FIXADO LIMITE MÁXIMO DE DISTÂNCIA PARA SUA INSTALAÇÃO.** 5. Inexiste fundamento legal para se exigir, com vistas à habilitação da licitante, que a visita técnica seja realizada por um engenheiro responsável técnico, detentor de vínculo empregatício com a empresa licitante



Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pela Construtora Cinzel S.A., nos termos do art. 113, § 1º, da Lei n.º 8.666/1993, c/c o art. 237, inciso VII, do Regimento, por meio da qual se insurge contra exigências estabelecidas no edital da Concorrência n.º 004/2007, realizada pela Prefeitura Municipal de Três Pontas/MG, que tem por objeto a contratação dos serviços e obras de construção do Complexo de Eventos (lote I), além do acesso rodoviário ao local (lote II).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, com base no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. assinar, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, no art. 45 da Lei n.º 8.443/1992 e no art. 251 do Regimento Interno/TCU, o prazo de 15 (quinze) dias, a partir da notificação, para que a Prefeitura Municipal de Três Pontas/MG adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, no sentido de promover a anulação da Concorrência n.º 004/2007, em razão de terem sido violados os ditames do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e dos arts. 3º, § 1º, inciso I, e 30, inciso III, §§ 1º, inciso I, 2º e 6º, da Lei n.º 8.666/1993, em decorrência da inadequação das exigências referentes à avaliação da qualificação técnica, contidas no



edital respectivo, conforme mencionado no Relatório e no Voto que fundamentam este Acórdão;

9.3. determinar à Prefeitura Municipal de Três Pontas/MG que, nos procedimentos licitatórios envolvendo a aplicação de recursos federais, abstenha-se de estabelecer exigências que extrapolem os comandos contidos no art. 30, inciso III, §§ 1º, inciso I, 2º e 6º, da Lei n.º 8.666/1993, notadamente aquelas mencionadas no Relatório e no Voto que fundamentam esta deliberação;

9.4. encaminhar cópia da decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, à empresa representante, à Prefeitura Municipal de Três Pontas/MG e ao Ministério do Turismo;

9.5. determinar o arquivamento deste processo

DOS PEDIDOS

Por todo exposto ao norte requer que a presente impugnação seja recebida e julgada procedente para suprimir do edital ora impugnado os itens 26.16 e 26.17, adequando assim o certame ao entendimento do TCU e a lei de licitações.

São os termos em que
Pede e espera deferimento
Belém - Pará, 10 de outubro de 2019.

ELDER REGGIANI ALMEIDA
ADVOGADO OAB PA 18.630