

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO CONSÓRCIO DE  
INOVAÇÃO NA GESTÃO PÚBLICA**

Pregão Eletrônico n. 01/2023/CIGA

**ANSELMO NOGUEIRA JUNIOR**, brasileiro, casado, advogado, inscrito na OAB/SP sob o n. 401.118, com endereço na Rua Dr. Renato Paes de Barros, 714, Cj. 141/142, Itaim Bibi, São Paulo/SP, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fundamento nos itens 8 e seguintes do instrumento convocatório, apresentar a presente **IMPUGNAÇÃO** ao Edital, consoante os termos aduzidos em anexo.

Ao ensejo, tendo em vista a gravidade dos problemas apontados, a relevância do certame e o alto valor envolvido, requer seja determinada a imediata suspensão do certame até decisão definitiva acerca dos pedidos formulados na presente impugnação.

São Paulo, 13 de julho de 2023.

ANSELMO NOGUEIRA JUNIOR:44896338820  
Assinado de forma digital por  
ANSELMO NOGUEIRA  
JUNIOR:44896338820  
Dados: 2023.07.13 17:04:50 -03'00'

**ANSELMO NOGUEIRA JUNIOR**  
(OAB/SP n. 401.118)

## I – DA TEMPESTIVIDADE DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO

Por meio do Termo de Rerratificação disponibilizado no dia 03.07 p.p., ficou consignada a alteração do instrumento convocatório, com a modificação da data de abertura do certame para o **dia 18 de julho de 2023**.

Ficou consignado na Cláusula Primeira do Termo de Rerratificação que:

### I – DA RETIFICAÇÃO

**CLÁUSULA PRIMEIRA.** Tendo em vista que, por um equívoco, corrigível, sem qualquer prejuízo às partes ou a terceiros, pois que inclusive preservada a legibilidade do arquivo original, constou incorretamente no Edital do 'PREGÃO ELETRÔNICO N.º 01/2023/CIGA' a data de realização da sessão pública no dia 17/07/2023 e no 'Aviso de Licitação 01/2023' consta a data correta que é 18/07/2023. Portanto, **retifica-se**, por este instrumento:

**a) Alteração na data da sessão pública constante no Edital 'PREGÃO ELETRÔNICO N.º 01/2023/CIGA' para que passe a constar a data de 18/07/2023, assim,**

Onde se lê:

DATA: 17/07/2023

Leia-se:

**DATA: 18/07/2023**

Além disso, verifica-se que o instrumento convocatório estabelece que os pedidos de impugnação ao edital poderão ser protocolados até 2 (dois) dias úteis anteriores à data fixada para a sessão do pregão.

Veja, a esse respeito, o que dispõe o item 8 do instrumento convocatório:

### 8. DA IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL

8.1 As impugnações ao edital deverão ser dirigidas ao Pregoeiro, observando-se os termos do item 3.5 das DISPOSIÇÕES PRELIMINARES, no prazo máximo de 02 (dois) dias úteis anteriores à data fixada para a sessão do pregão:

Sendo assim, considerando a data da sessão de abertura do certame, bem como o prazo para protocolo da representação, verifica-se que a presente irrisignação é indiscutivelmente tempestiva, já que protocolada mais de dois dias úteis antes da data de abertura do certame.

## II – DO EDITAL IMPUGNADO

O CONSÓRCIO DE INOVAÇÃO NA GESTÃO PÚBLICA fez publicar edital de licitação na modalidade Pregão Eletrônico sob o n. 01/2023/CIGA (Processo Administrativo n. 154/2023/CIGA) objetivando a *“formação de registro de preços, com prazo máximo de 12 (dozes) meses, para eventuais contratações de empresa especializada para prestação dos serviços de locação de câmeras e equipamentos em regime de locação com instalação, manutenção corretiva e preventiva, fornecimento de Sistema de Videomonitoramento englobando as câmeras, software para visualização em nuvem (sem necessidade de instalação de plugins proprietários) e compatível com Windows e Linux, além de dispositivos móveis, monitoramento e armazenamento em ‘nuvem’ (cloud Storage) e extração de imagens para uso dos órgãos ou entidades dos entes da Federação consorciados ao Consórcio de Inovação na Gestão Pública – Ciga, na condição de Órgãos participantes desta licitação, sendo o Ciga órgão Gerenciador desta licitação, conforme especificações constantes do Anexo I (Termo de Referência) e as condições conforme especificações constantes do Anexo I (Termo de Referência) e as condições estabelecidas, que fazem parte integrante deste Edital, para todos os fins e efeitos.”*.

Compulsando o site do CIGA<sup>1</sup> verifica-se que tal consórcio é **composto por 339 (trezentos e trinta e nove) municípios**, espalhados por **diversos estados no território nacional**. Todas as regiões do país possuem ao menos um município participante do referido Consórcio.

---

<sup>1</sup> <https://consorciociga.gov.br/consorciados/>

O objetivo do presente certame, portanto, é a edição de Ata de Registro de Preços diretamente com o órgão gerenciador (CIGA) para que, posteriormente, os municípios e entidades participantes do Consórcios celebrem os respectivos contratos administrativos decorrentes da ata, para execução do objeto licitado.

Trata-se, portanto, de objeto **extremamente complexo e abrangente**, não apenas pela atividade a ser desempenhada, que envolve tecnologia de ponta, mas também pela quantidade de locais em que a empresa a ser contratada deverá prestar os serviços, eventualmente de forma simultânea. Soma-se a isso, o fato de que esses serviços são eventuais, o que permite que em um dia seja solicitada a execução do objeto em um município do Estado da Bahia e, no outro, seja solicitada a execução dos serviços em um município do Estado do Rio Grande do Sul ou de Santa Catarina.

Naturalmente, diante da abrangência do certame, que permite, hipoteticamente, a execução de serviços em 339 (trezentos e trinta e nove) municípios diferentes ao longo da vigência da ARP, é esperado que se garanta que a empresa a ser contratada possua **capacidade técnica e econômica** para assumir a obrigação de cumprimento de todas as demandas decorrentes da Ata a ser celebrada.

Por esse motivo, era indiscutivelmente esperado que o instrumento convocatório trouxesse regras claras e suficientes, que permitissem a avaliação concreta das capacidades de cada uma das empresas interessadas.

Até porque, como se pode observar do Anexo III do Edital, que trata da '*ESTIMATIVA DE VALOR DA CONTRATAÇÃO*', o valor estimado para o lote único do presente certame **supera a casa de R\$ 125 milhões.**

Veja:

## ANEXO II

### ESTIMATIVA DE VALOR DA CONTRATAÇÃO

#### 1. METODOLOGIA PARA OBTENÇÃO DA ESTIMATIVA

A Planilha de Preços informa o preço máximo para o objeto desta licitação, em conformidade com a estimativa de preços realizada a partir da pesquisa de mercado efetuada, com cotações de empresas/fornecedores distintos para a obtenção de orçamentos.

Formação de registro de preços, com prazo máximo de 12 (doze) meses, para eventuais contratação de empresa especializada para prestação dos serviços de locação de câmeras e equipamentos em regime de locação com instalação, manutenção corretiva e preventiva, fornecimento de Sistema de Videomonitoramento englobando as câmeras, software para Visualização em nuvem (sem necessidade de instalação de plugins proprietários) e compatível com Windows e Linux, além de dispositivos móveis, monitoramento e armazenamento em "nuvem" (cloud Storage) e extração de imagens para uso dos órgãos ou entidades dos entes da Federação consorciados ao Consórcio de Inovação na Gestão Pública – Ciga, na condição de Órgãos participantes desta licitação, sendo o CIGA Órgão Gerenciador desta licitação, conforme especificações constantes do Anexo I (Termo de Referência) e as condições estabelecidas, que fazem parte integrante deste Edital, para todos os fins e efeitos.

#### LOTE ÚNICO:

(...)

<b>VALOR TOTAL GLOBAL ESTIMADO</b>	<b>R\$ 126.193.874,52</b>
------------------------------------	---------------------------

Entretanto, em que pese a abrangência e complexidade dos serviços a serem executados e o altíssimo valor envolvido na contratação, percebe-se que, com o devido respeito, esse ente licitante não se atentou às mais básicas regras estabelecidas na legislação pátria e nos princípios que devem reger as licitações públicas.

Isso porque, não se cuidou, de maneira adequada, de apresentar informações precisas quando à contratação a ser realizada. As informações absolutamente vagas e pouco assertivas não permitem que os licitantes tenham real compreensão do objeto que será executado, tornando absolutamente dificultosa a elaboração de uma proposta real, segura e competitiva.

Além da dificuldade da formulação de proposta em razão da ausência de precisão nas informações, como será determinado adiante, verifica-se, ainda, que há uma série de outras irregularidades no edital que impedem a continuidade do certame.

Compulsando as regras do edital, constata-se que não foram formuladas exigências básicas que serviriam para aferir as capacidades das empresas que serão responsáveis pela realização do objeto.

De outro lado, verifica-se que em determinados momentos o instrumento convocatório apresenta exigências desnecessárias e irrazoáveis, o que pode restringir indevidamente a competição na presente licitação.

Percebe-se, portanto, que o edital foi inadequadamente redigido, já que deixa de trazer exigências necessárias para aferir a capacidade técnica das empresas que pretendem prestar os serviços e, ao mesmo tempo, apresenta exigências que não são necessárias e compatíveis com o objeto do certame, o que tem o potencial de ferir o acesso à licitação e a regular concorrência.

Nota-se que muito embora deva ser observado e respeitado o princípio da ampla concorrência e do acesso ao maior número de interessados na disputa, tudo em decorrência da busca pela melhor proposta, a verdade é que tais princípios e regras implícitas não são absolutos, de modo que tais predicados não vedam a possibilidade de exigências restritivas no certame.

Ao contrário disso, as exigências restritivas não somente são legítimas como necessárias quando pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação. A restrição é inerente à licitação, já que a vantajosidade da contratação não representa apenas a contratação de proposta de baixo valor, mas também a garantia de que a empresa que apresentou aquela proposta economicamente vantajosa tenha condições técnicas de executar bem os serviços licitados.

A única maneira de alcançar tal garantia é apresentando regras razoavelmente restritivas, que permitam que somente empresas capazes possam participar da disputa e eventualmente celebrar o contrato.

A exigência restritiva deixa de ser legítima e regular quando é formulada sem nenhuma correlação com o objeto do certame. Quando formulada sem que tenha nenhuma pertinência e sem ter como objeto prestar alguma garantia necessária para o cumprimento do contrato.

Portanto, verifica-se que de um lado há regras restritivas que não somente são legítimas como necessárias – quando pertinentes com o objeto da licitação – e de outro há regras restritivas que são absolutamente ilegais, que são aquelas que nada agregam para a licitação e que não têm qualquer relação com a atividade a ser desempenhada.

Compulsando o presente instrumento convocatório, constata-se que o ente licitante equivoca-se, com a devida *venia*, nos dois aspectos. Isso porque, ao mesmo tempo deixou de fazer exigências necessárias e que garantiriam a contratação de uma empresa capaz de executar o certame e, também, formulou exigências irrelevantes e desnecessariamente restritivas, exigências essas que podem afastar licitantes capazes de cumprir o objeto contratual.

Em resumo, as irregularidades do instrumento convocatório podem ser assim sumarizadas:

**(i) Da Insuficiência das Informações Apresentadas e da Dificuldade de Formulação de Proposta:** a ausência de informação precisa quanto aos quantitativos a serem contratados, municípios a serem atendidos, locais onde os serviços deverão ser prestados etc. impedem a formulação de proposta segura, adequada e precisa quanto ao objeto do certame. A dificuldade na formulação da proposta pode resultar em severos prejuízos para os cofres das entidades que se servirão da ata, já que propostas que eventualmente não correspondam com a realidade – em razão da imprecisão das informações – podem gerar custos adicionais posteriormente, seja com aditivos contratuais seja com a inexecução do contrato em razão da impossibilidade de cumprimento em razão da má formação do preço.

**(ii) Ausência de Exigências Necessárias para apuração da Qualificação Econômico-Financeira:** o instrumento convocatório não apresentou exigências mínimas para garantir que a empresa a ser contratada tenha condições de executar o objeto. Em relação à qualificação econômico-financeira, verifica-se que não há qualquer exigência quanto à comprovação de patrimônio líquido mínimo, indicação de índices financeiros apurados conforme o balanço patrimonial etc. Em resposta a pedido de esclarecimentos feito com esse enfoque, o ente licitante afirmou que a apresentação dos documentos no cadastro do SICAF supriria a falta apontada. Ocorre, porém, que a apresentação do balanço patrimonial, por exemplo, não permite aferir qual será o critério para apurar se o balanço é suficiente ou não para permitir a habilitação da empresa no certame, ou ao mesmo se haverá algum critério objetivo para realização de tal análise. A ausência de regras para análise da habilitação pode colocar em risco o certame, seja pela possibilidade de contratação de empresas em ruína financeira, seja pela possibilidade de decisões subjetivas pelo ente licitante, ante a ausência de objetividade na escolha dos critérios de avaliação.

**(ii) Ausência de Exigências Necessárias para apuração da Qualificação Técnica:** o edital não apresenta exigências mínimas necessárias para apuração da qualificação técnica das empresas interessadas. Limita-se a exigir, no termo de referência, a apresentação de atestado que comprovem a execução de serviços de características e complexidade equivalente à do objeto da licitação, qual seja, serviço de monitoramento. A vagueza da exigência, entretanto, não permite aferir qual será o critério de avaliação pelo D. Pregoeiro, já que redação deixa os licitantes à mercê do subjetivismo. De igual modo, a mera apresentação de atestados que comprovem a execução de serviços de videomonitoramento, a depender dos quantitativos comprovados, pode representar a contratação de uma empresa incapaz de executar o presente objeto, tamanha a sua abrangência e peculiaridade. Necessário, portanto, que o instrumento convocatório indique os quantitativos mínimos para habilitação técnica.

**(iii) Da Irregular e Restritiva Exigência de Comprovação de Regularidade Fiscal Perante a Fazenda Federal, Estadual e Municipal:** o instrumento convocatório erra ao exigir a comprovação de regularidade fiscal perante a União, ao Estado e ao Município, já que a comprovação da regularidade fiscal deve se limitar àquela atividade pertinente com o objeto do certame.

Apenas pelo resumo apresentado acima fica evidente a impossibilidade de continuidade do certame, motivo pelo qual é necessário o acolhimento da presente impugnação para retificação do instrumento convocatório.

Feito esse breve histórico, adiante serão analisados cada um dos pontos que demandam a retificação do edital.

### **III – DA IMPERATIVA NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO DO EDITAL**

#### ***III.A) Das Dificuldades de Formulação da Proposta Ante a Insuficiência e Imprecisão das Informações Constantes do Edital***

Como demonstrado no histórico, o objetivo do presente certame é a celebração de Ata de Registro de Preços com o ente licitante para que, posteriormente, todas as 339 (trezentos e trinta e nove) entidades integrantes do CIGA possam celebrar contratos decorrentes da referida Ata para execução dos serviços nela previstos.

É evidente que, para a correta e adequada apresentação de proposta, imperativo que o instrumento convocatório ou o termo de referência indicassem, ainda que resumidamente, quais os municípios e entidades serão atendidos, quais as vias em que os serviços serão prestados, e qual a quantidade de entidades que serão atendidas concomitantemente.

A falta de tal informação impede que a empresa interessada avalie e considere em sua proposta se os serviços serão prestados a apenas um único município, dez, vinte, se será prestado em todos os 339 (trezentos e trinta e nove) ou, ainda, se será prestado em todos os 339 (trezentos e trinta e nove) municípios ao mesmo tempo.

Soma-se a isso, ademais, que os municípios integrantes do Consórcio estão situados em vários estados do país, de norte a sul, sem que os licitantes saibam minimamente em que ordem os serviços serão prestados ou quando será acionada para tal atendimento.

É logicamente impossível a apresentação de uma proposta adequada, sem que se apresente ao menos um resumo das informações de como ocorrerão as contratações decorrentes da Ata.

É evidente a falha do instrumento convocatório, que deixa de indicar elementos básicos para formulação do preço de um item importantíssimo da prestação dos serviços.

Essa omissão do edital pode gerar prejuízos severos para os licitantes e para a Administração Municipal interessada na ARP.

De um lado, pode ocorrer de os licitantes indicarem preços insuficientes para arcar com os custos da prestação dos serviços, caso se imagine que não serão atendidos vários municípios concomitantemente, por exemplo. Com isso, caso haja acionamento de várias entidades integrantes do consórcio ao mesmo tempo, indiscutivelmente a Ata deverá ser aditada para ajustar o preço de acordo com a realidade dos contratos, desconhecida no momento da apresentação da proposta.

A ausência de aditamento, neste caso, pode resultar em ônus excessivo para a contratada, fazendo com que ela preste os serviços inadequadamente ou incorra em inexecução contratual, cujos prejuízos seriam incalculáveis.

Por outro lado, pode ocorrer de o licitante apresentar preços muito superiores aos que seriam necessários para suportar os custos com os serviços em questão, o que poderia acontecer naturalmente, já que, ante a ausência de parâmetros para elaboração do preço, os licitantes poderiam optar por considerar a prestação de serviços em todos os municípios concomitantemente. Nesse caso, sequer seria necessário apontar os prejuízos decorrentes de tal cenário, caso a contratação concomitante não ocorra.

Além dos prejuízos financeiros que podem ocorrer, a omissão do instrumento convocatório pode prejudicar também a ampla

competitividade, uma vez que omissões dessa natureza, que impedem a adequada formulação de propostas, é fator de determinante para dissuadir determinados licitantes a participarem da disputa, o que resultaria em um universo de menos licitantes e, conseqüentemente, de menor competição, o que é sempre prejudicial quando se busca a melhor proposta.

O instrumento convocatório ora impugnado, porém, parece não ter observado essas questões, o que macula o procedimento.

Em razão de tais irregularidades decorrentes da indefinição do objeto, os Tribunais de Contas têm reprovado editais de licitação publicados com tal deficiência. Veja, a título de exemplo, a decisão do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

*“No entanto, há aspectos que impedem a continuidade do certame na configuração projetada pela Administração.*

*Refiro-me, de início, à indefinição do objeto, já que o edital se limita a estabelecer o registro de preços do percentual de desconto sobre tabela SIMPRO, sem mencionar qualquer tipo de produto ou quantitativo estimado de aquisição.*

*Esta conduta não se coaduna com o procedimento licitatório, o qual impõe à Administração indicar, ainda que de maneira aproximada, a sua pretensão, não podendo ser fixadas aleatoriamente, sem quaisquer parâmetros.*

*Espera-se do Administrador a realização de estudos e levantamentos sérios durante a fase de planejamento do certame, a fim de propiciar às licitantes a visualização da abrangência do objeto licitado, com a indicação razoável do quanto pretendido.*

*Assim, a ausência de informações imprescindíveis à execução do objeto tem o condão de restringir a competitividade, na medida em que inviabiliza a correta formulação das propostas e a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração.”<sup>2</sup>*

A caracterização clara e precisa do objeto da licitação é fundamental para o êxito na contratação pretendida pelo Poder Público. Para que os licitantes tenham condições de elaborar propostas adequadas e competitivas é necessário que disponham de informações suficientes e detalhadas a respeito da obra, serviço ou fornecimento objetivados no edital.

---

<sup>2</sup> TCE/SP - TC n. 018302.989.21-5 – Relator: Sidney Estanislau Beraldo. Tribunal Pleno. Julgado em 20/10/2021.

A Lei nº 8.666/93 dá especial ênfase à definição do objeto licitado. Obriga a Administração a informar em detalhes todos os aspectos técnicos, métodos de execução, quantidades de serviços, viabilidade do empreendimento, enfim, todos os dados necessários à elaboração das propostas.

Para alcançar esse desiderato, confere à Administração o encargo de incluir em todos os editais o Projeto Básico que, nos termos do artigo 6º, IX, da Lei 8.666/93, consiste no “conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, **para caracterizar a obra ou serviço**, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que **possibilite a avaliação do custo total da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução....**”.

A relevância da existência de um Projeto Básico nas licitações que envolvem obras e serviços é remarcada pelo artigo 7º, inciso I e § 2º, inciso I:

*“Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:*

***I – projeto básico;***

*(...)*

***§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:***

***I – houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;”***

Vê-se que a Lei torna o projeto básico ou o termo de referência um requisito obrigatório e **indispensável para a instauração do certame**. A razão é muito simples, pois sem termo de referência ou sendo ele deficiente, o próprio objeto não estará perfeitamente caracterizado e os licitantes terão dificuldades para compor as propostas comerciais.

A falta de termo de referência, ou sua elaboração deficiente, inviabiliza a competitividade e cria riscos de favorecimentos, como bem esclarece FLORIANO AZEVEDO MARQUES:

*“Todos estes itens do conteúdo dos projetos básicos têm sua razão de ser. Todos eles, inclusive como veremos adiante – o orçamento detalhado – são elementos cujo acesso àqueles que se interessam pelo objeto licitado é imprescindível, sob pena de não se estar facilitando condições amplas de concorrência.*

*Com efeito, a Administração tem o dever de precisar as características de valor, prazo, técnica, quantidade, forma etc. do objeto licitado, às quais devem constar no projeto básico – ainda que em linhas gerais – sob pena de se afligir o princípio da isonomia.*

***Se o órgão licitante omite uma informação dentre aquelas arroladas no inc. IX do art. 6º está a permitir que um interessado, mormente por meios escusos, a desvende e, dessarte, possa reunir melhores condições para lograr êxito no certame.”.** (‘O Edital. Exigências Possíveis e Necessárias para Licitar’ in ‘Estudos Sobre a Lei de Licitações e Contratos’ – obra coletiva, coordenada por Maria Garcia, Ed. Forense, pág. 99)*

Justamente por essas razões, a lei não admite qualquer tipo de tergiversação com a questão, quando dispõe, no § 6º do art. 7º, que “A **infringência do disposto neste artigo implica nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa**”. Ou seja, a licitação destituída de projeto básico ou de qualquer outro elemento arrolado no artigo 7º, é inválida e produz a nulidade do contrato decorrente.

Por fim, para que não remanesçam quaisquer dúvidas acerca do caráter essencial do projeto básico/termo de referência para a realização de licitação, o art. 40, § 2º, I, dispõe que:

*“Art. 40 (...)*

*§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:*

***I – o projeto básico e/ou executivo, com todas as suas partes, desenhos, especificações e outros complementos;”.***

No caso dos autos, não se desconhece que existe um termo de referência como anexo do edital. Porém, tal termo não foi adequadamente

confeccionado, já que carece de informações essenciais para a elucidação do objeto. A elaboração de um termo de referência despido de elementos relativos ao detalhamento do objeto torna até mesmo inútil ou ocioso tal documento.

Por esse motivo, considerando que não há indicação clara quanto à quantidade de serviços a ser prestado, tampouco a quantidade de municípios que serão atendidos, é evidente a falha do instrumento convocatório que impede a adequada formulação de proposta.

Posto isso, requer a Vossa Senhoria que acolha a presente impugnação, determinando-se a correção dos vícios apontados

### ***III.B) Da Ausência de Exigências Necessárias de Qualificação Econômico-Financeira e de Qualificação Técnica***

Como também indicado no histórico, o instrumento convocatório falhou ao deixar de indicar exigências necessárias para realização do certame.

Isso porque, não apresentou quaisquer exigências a título de qualificação econômico-financeira, e não apresentou exigências precisas quanto à qualificação técnica.

Especificamente acerca da qualificação técnica, observa-se que as exigências não foram feitas no corpo do edital, mas sim no termo de referência, que fez constar o seguinte:

## **5. ATESTADOS DE QUALIFICAÇÃO**

5.1 A empresa licitante deverá apresentar no mínimo 01 (um) atestado de capacidade técnica expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, acompanhado das respectivas Certidões de Acervo Técnico em nome da licitante ou de seu responsável técnico, emitidas pelo CREA, comprovando que a empresa executou serviços de características e complexidade operacional equivalente ou superior à do objeto ora licitado, a saber SERVIÇOS DE VIDEOMONITORAMENTO (art. 30, § 4º, da Lei nº 8.666/93).

Analisando a referida previsão e as que se seguem a ela, percebe-se que **não há qualquer indicação do quantitativo a ser comprovado**, nem dos itens específicos definidos como parcela de maior relevância. O instrumento convocatório estabelece que deve ser comprovada a experiência anterior em serviço equivalente em características e complexidade operacional ao objeto desta licitação, ‘a saber, *SERVIÇOS DE MONITORAMENTO*’, sem trazer qualquer outro elemento em relação a esse ponto.

É claro que as licitações públicas devem buscar eliminar restritividade para garantir o amplo acesso de interessados na disputa. No entanto, há de haver alguma restrição para que seja possível aferir a capacitação técnica dos licitantes. A restritividade é inerente ao procedimento licitatório, devendo ser coibida apenas restritividade excessiva, despropositada e impertinente.

A ausência de qualquer descrição detalhada sobre o quantitativo, o prazo, e as parcelas de maior relevância impede qualquer verificação objetiva dos licitantes que forem participar da disputa, correndo-se o risco de contratação com empresa absolutamente inábil. Tal omissão viola frontalmente a regra posta no art. 30, § 2º, da Lei 8.666/93, no qual se prevê que “*As parcelas de maior relevância e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório*”.

Cenário ainda pior é que é reconhecido pela jurisprudência dos Tribunais de Contas, no sentido de que, quando o edital não indica o percentual a ser comprovado, está a exigir a integralidade dos quantitativos previstos para a execução do contrato decorrente daquele certame, o que implica em restritividade clara e excessiva, impedindo a continuidade da disputa.

Não se pode afirmar, sob qualquer hipótese, que a interpretação acima é desarrazoada. Ora, se a exigência é de que o atestado seja compatível com o objeto licitado, não se poderá exigir menos ou mais daquilo que se licita. A compatibilidade mencionada indica correspondência entre licitação e atestado!

Cita-se, mais uma vez, a título exemplificativo, o entendimento do E. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Nos autos do processo TC – 033445/026/07 “*não aceitou as alegações para o item 4.1.11, porque a não fixação de percentual de quantitativos para comprovação da qualificação técnica induziu à necessidade de ser comprovado 100% do objeto licitado, diversamente do que dispõe a Súmula nº 24, resultando em prejuízo das licitantes. À vista disso, concluiu sua manifestação pelo não provimento dos recursos*”.

Nesse caso, o E. TCE/SP julgou irregular a licitação, afirmando que:

*“Visando estimular a participação das proponentes, promover a disputa de preços e elevar o grau de competitividade dos certames licitatórios, esta Corte de Contas editou a Súmula nº 24, para admitir a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantitativos razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado, o que, neste caso, deixou de ser observado.”.*

Caso se negue a afirmação acima – de que ante a ausência e indicação dos quantitativos, estar-se-á a exigir 100% dos quantitativos – a dúvida que fica é a seguinte: **qual será o quantitativo razoável para que a licitante seja habilitada? 20%, 70%, 90%?**

Note que a ausência de qualquer parâmetro de aceitabilidade do atestado a ser apresentado pode gerar total subjetivismo, em violação ao princípio do julgamento objetivo. A autoridade licitante poderá – indevidamente – considerar qualquer critério, de acordo com o que entender pertinente.

**Equivale dizer: poderá o ente licitante, a seu bel prazer, e depois que as ‘cartas estiverem na mesa’ definir a regra do jogo *a posteriori*, estabelecendo qual o critério adequado no momento do julgamento.**

Os efeitos negativos que daí podem advir não precisam ser ditos. São claros e perigosos.

Não se pode afirmar, ademais, que qualquer atestado poderia ser aceito independentemente do quantitativo. Repita-se: o item 5.1 do termo de referência do Edital afirma que a qualificação técnica será comprovada por meio de atestado compatível com o objeto, o que impede a aceitação de um atestado qualquer.

Ademais, a apresentação de um atestado com quantitativos muito inferiores ao objeto licitado não demonstrará experiência anterior adequada da empresa licitante.

Veja, o requisito de comprovação de experiência anterior, aferido por meio de qualificação técnica, tem por objetivo comprovar que a empresa licitante possui condições técnicas e de estrutura para executar os serviços licitados. Considerando isso, é claro que uma empresa que apresente um atestado com quantitativos que representem 10% do objeto licitado (por exemplo) não poderia ser habilitada como uma empresa apta a executar os serviços.

**A questão é clara, cristalina.** Da maneira como formulada a exigência de qualificação técnica, está-se a exigir o tudo (100% dos quantitativos) ou o nada (qualquer quantitativo de serviço semelhante) **sendo que as duas hipóteses são absolutamente ilegais.**

Do mesmo modo, não há indicação das parcelas de maior relevância, limitando-se o edital, como indicado no item acima, a afirmar que o atestado deve ser compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

É clara, diante disso, a ilegalidade do instrumento convocatório em relação às exigências relativas à qualificação técnica.

A Constituição Federal, ao versar sobre licitações públicas, estabeleceu, em seu art. 37, XXI, que somente poderão ser exigidas qualificações técnica e econômica indispensáveis ao cumprimento das obrigações. Por essa razão, toda e qualquer exigência que venha a restringir a competição no certame licitatório, além de justificada e pertinente ao objeto, deve ater-se ao que permite a lei, face ao princípio da legalidade. Ademais, devem ser evitados formalismos e requisitos desnecessários, de modo a não ocasionar uma restrição ainda maior à competitividade.

*“Art. 37. 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 e, também, ao seguinte:*

*(...)*

*XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Grifo nosso)”*

Conforme a sistemática adotada pela Lei nº 8.666/93, na etapa de habilitação, entre outros aspectos, a Administração deverá analisar a qualificação técnica dos licitantes, com o objetivo de aferir se dispõem de conhecimento, experiência e aparelhamentos técnico e humano suficientes para satisfazer o contrato a ser celebrado.

Para isso, a Lei de Licitações autoriza a Administração a exigir a comprovação da capacitação técnico-operacional, nos termos de seu art. 30, inc. II.

No caso da capacitação técnico-operacional, a experiência a ser verificada é a da pessoa licitante, devendo comprovar, enquanto organização empresarial, sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

Ou seja, a finalidade da exigência da qualificação técnica no instrumento convocatório é buscar no mercado uma empresa que possua experiência compatível com o objeto e demonstre ter capacidade administrativa-operacional suficientemente para garantir a execução dos serviços advindos da futura contratação, de forma que a Administração possa ter segurança na contratação em curso.

Se, de um lado, deve-se atentar sempre para que as exigências de qualificação técnica não sejam desarrazoadas a ponto de frustrar o caráter competitivo do certame<sup>3</sup>, de outro não pode a Administração se omitir em prever requisitos mínimos no edital para que as licitantes possam cumprir com as obrigações decorrentes da futura contratação.

Sendo assim, a qualificação técnica da empresa encontra previsão legal na primeira parte do inciso II do art. 30 da Lei de Licitações; logo, o edital deve prever a necessidade de apresentação de atestados para a *“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”*, conforme dispõe a norma.

Nesse sentido, **é preciso estabelecer critérios objetivos de qualificação técnica da empresa no edital**, pois é possível que uma licitante com pouca experiência seja declarada vencedora do certame, diante da falta

---

<sup>3</sup> O E. TCU já decidiu que: *"As exigências relativas à capacidade técnica guardam amparo constitucional e não constituem, por si só, restrição indevida ao caráter competitivo de licitações conduzidas pelo Poder Público. Tais exigências, sejam elas de caráter técnico-profissional ou técnico-operacional, não podem ser desarrazoadas a ponto de comprometer o caráter competitivo do certame, devendo tão-somente constituir garantia mínima suficiente de que o futuro contratado detém capacidade de cumprir com as obrigações contratuais. Tais exigências (sic) ser sempre devidamente fundamentadas, de forma que fiquem demonstradas inequivocamente sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado."* (destacou-se)

de critério objetivo do julgamento adotado pelo edital omissivo quanto à comprovação da capacidade técnico-operacional, o que leva a concluir que seria possível a contratação de licitante sem capacidade de executar o objeto licitado.

Nesse diapasão, MARÇAL JUSTEN FILHO ensina que a qualificação técnica da empresa consiste na "*sua capacidade de executar satisfatoriamente encargos complexos e difíceis*"<sup>4</sup>.

Evidentemente, não é esse a finalidade contida na Lei de Regência, que instituiu um rol de requisitos para a comprovação da capacidade técnica das licitantes, mas dentre de um percentual razoável e suficiente para fazer frente às obrigações que serão assumidas pela licitante vencedora.

Ou seja, o edital ao prever a comprovação em abstrato das licitantes não pode ficar aquém nem ir além das reais necessidades previstas no objeto do certame.

No sentido da previsão de quantitativos mínimos, no julgamento do RESP n. 295.806, o STJ assim se manifestou:

*“Há situações em que as exigências de experiência anterior com a fixação de quantitativos mínimos são plenamente razoáveis e justificáveis, porquanto traduzem modo de aferir se as empresas licitantes preenchem, além dos pressupostos operacionais propriamente ditos — vinculados ao aparelhamento e pessoal em número adequado e suficiente à realização da obra —, requisitos não menos importantes, de ordem imaterial, relacionados com a organização e logística empresarial”.*

Corroborando com o entendimento até aqui exposto, o E.TCU reconheceu, por meio da publicação do verbete nº 263 da sua Súmula de jurisprudência dominante, que "*para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência*

---

<sup>4</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010, p. 436.

*de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado".*

No caso em tela, contudo, o ente licitante deixou de prever os quantitativos mínimos comprobatórios da capacidade técnica das licitantes. A conclusão que se pode alcançar é: está sendo exigida a comprovação de 100% (cem por cento) dos serviços estimados, o que se mostra desarrazoado e ilegal, por configurar restrição a ampla competitividade.

O professor JOEL NIEBHUR<sup>5</sup>, apresenta o seguinte ensinamento que o princípio da competitividade:

*“É no âmbito do princípio da competitividade que operam em licitação pública os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ocorre que tais princípios oferecem os parâmetros para decidir se determinada exigência ou formalidade é compatível ou não com o princípio da competitividade. Sobretudo, deve-se atentar ao bom senso, bem como à proporção entre as exigências a serem realizadas e o objeto licitado, especialmente no momento de se definir as exigências para a habilitação.”.*

Destarte, necessária a limitação mínima para fins de comprovação da capacidade operacional, de forma razoável e limitada ao necessário à comprovação da aptidão para a boa execução do objeto licitado, sob pena de inadvertidamente limitar o universo de licitantes, em flagrante violação ao princípio da ampla competitividade e do julgamento objetivo das propostas.

Posto isso, imperioso o acolhimento da impugnação para que seja retificado o edital, com a adequação das exigências relativas à qualificação técnica.

Igualmente, verifica-se a **ausência de regras mínimas quanto à qualificação econômico-financeira.**

---

<sup>5</sup> NIEBUHR, Joel de Menezes. *Pregão Presencial e Eletrônico*. 5ª Ed. Curitiba: Zênite, 2008, p. 49.

Em sede de pedidos de esclarecimentos formulado por uma empresa interessada (IMOBICARD COMÉRCIO E SERVIÇOS) foi indagada justamente tal questão, acerca da ausência de exigências de qualificação econômico-financeira.

Na ocasião, a empresa interessada formulou a seguinte questão:

1- Sobre a QUALIFICAÇÃO FINANCEIRA para os item 15.4:

15.4 Considera-se documentação complementar que deve ser apresentada pelos licitantes para fins de habilitação quando não constante do SICAF:

1.1- Questionamento:

– O Edital não menciona sobre a apresentação de balanço patrimonial, índices e comprovação de patrimônio líquido mínimo.

- Será necessário a apresentação destas qualificações financeiras?

Em resposta ao pedido de esclarecimento, o Consórcio Licitante limitou-se a transcrever as regras do edital, no sentido de que o SICAF compreenderia a documentação que deveria ser apresentada. Veja:

**RESPOSTA: Conforme edital:**

#### **15. DA HABILITAÇÃO**

[...]

**III. SICAF; (É dever do licitante atualizar previamente as comprovações constantes do SICAF para que estejam vigentes na data da abertura da sessão pública, ou encaminhar, em conjunto com a apresentação da proposta, a respectiva documentação atualizada.)**

**Sendo que o Sicaf abrange os seguintes níveis: I – credenciamento; II – habilitação jurídica; III – regularidade fiscal federal e trabalhista; IV – regularidade fiscal estadual, distrital e municipal; V – qualificação técnica; e. VI – qualificação econômico-financeira.**

O fato de o SICAF reunir diversos documentos relevantes para a participação na disputa não afasta a ilegalidade da ausência de

exigências necessárias no certame. Ainda que o balanço patrimonial seja apresentado pelo cadastro no SICAF, a questão que fica, que é a mesma levantada no pedido de esclarecimentos pela empresa mencionada, é: **quais os critérios para definição de aceitabilidade dos balanços?**

**Não há qualquer margem para que um licitante avalie se o seu balanço será ou não aceito, ou se o seu patrimônio líquido é suficiente ou, por fim, se os índices de endividamento, de liquidez etc. estão dentro dos parâmetros que o ente licitante considerará razoável.**

É evidente, assim, que o mero cadastramento no SICAF não supre os vícios decorrentes da ausência de exigências a título de qualificação econômico-financeira, o que demanda a retificação do edital.

Neste ponto, cabem os mesmos argumentos apresentados anteriormente, quando demonstrada a ilegalidade na ausência de indicação de critérios para aferição da qualificação técnica.

Posto isso, de rigor a retificação do edital para que sejam indicados quais serão os critérios para avaliação da qualificação econômico-financeira das empresas.

### ***III.C) Da Ilegalidade da Exigência de Comprovação de Regularidade Fiscal Perante a União, o Estado e o Município***

Como adiantado no histórico, o instrumento convocatório traz uma série irregularidades. No tópico acima foi demonstrada a ilegalidade em razão da ausência de exigências que deveriam ser apresentadas e não foram indicadas pelo ente licitante, como a ausência de indicação de critérios para aferição da documentação de habilitação das empresas.

Neste ponto será demonstrado, por outro lado, a exigência que foi indevidamente formulada, sem que fosse necessária, o que pode tornar indevidamente restritivo o presente certame.

Trata-se da exigência relativa à regularidade fiscal, que exige dos licitantes a comprovação de regularidade perante **as três Fazendas** (Federal, Estadual e Municipal).

Transcreva-se:

15.4 Considera-se documentação complementar que deve ser apresentada pelos licitantes para fins de habilitação quando não constante do SICAF:

I. prova de regularidade perante a Fazenda Federal;

II. prova de regularidade perante a Fazenda Estadual;

III. prova de regularidade perante a Fazenda Municipal do domicílio ou sede do licitante quanto a tributos mobiliários;

No entanto, conforme expressa previsão do artigo 29 da Lei 8666/93, a verificação da regularidade fiscal do licitante deve guardar relação de pertinência com a atividade a ser exercida. *In verbis*:

*“Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal, conforme o caso, consistirá em:*

*(...)*

*II – prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade com o objeto contratual.”*

*In casu*, a trata-se de serviços que dispensam, indiscutivelmente, a prova de regularidade no âmbito estadual. Observe-se atentamente ainda, que a redação do inciso II do artigo supracitado, se dá nos seguintes termos “estadual **OU** municipal, **se houver**”.

Assim, não há dúvidas de que a exigências transcritas são excessivas, porquanto não há necessidade da apresentação de comprovação de regularidade fiscal no âmbito de todas as Fazendas.

É de todo oportuno lembrar a advertência de MARÇAL JUSTEN FILHO quanto ao exato sentido do termo ‘regularidade fiscal’, que deve verificar o adimplemento dos tributos incidentes sobre a atividade que será **efetivamente** prestada pelo licitante, e não outros que não se relacionam com o objeto contratual:

*“Pode (deve) exigir-se do licitante, comprovação de regularidade fiscal atinentes ao exercício da atividade relacionada com o objeto do contrato que se pretende firmar.”*

(...)

*Justamente por isso, o próprio inc. II do mesmo art. 29 exige que o sujeito comprove sua inscrição no cadastro municipal ou estadual pertinentes ao ramo da atividade e compatível com o objeto licitado. Ou seja, não teria sentido dispor nesses termos no inc. II e exigir, no inc. III, que o sujeito comprovasse regularidade fiscal em outros ramos, desvinculados do objeto licitado”<sup>6</sup>.*

HELY LOPES MEIRELLES destaca que a exigência de comprovação da regularidade fiscal deve observar **os limites postos na Constituição** e referir-se ao ente responsável pela tributação da atividade objeto da licitação:

*“(…) consideramos INCONSTITUCIONAIS as exigências de apresentação de certidões de regularidade fiscal perante todas as esferas de governo, mas tão-somente aquelas pertinentes à entidade licitante e ao objeto da licitação. Por exemplo, numa licitação promovida pelo Estado de São Paulo somente os comprovantes de regularidade para com os tributos do Estado é que poderiam ser exigidos.”<sup>7</sup>*

Nesse mesmo sentido, se firmou a jurisprudência do TCESP, para que a exigência de regularidade fiscal recaia somente sobre os **tributos incidentes sobre o objeto do contrato**. Senão vejamos:

---

<sup>6</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, p. 295-296.

<sup>7</sup> Licitação e Contrato Administrativo, p. 136.

“2.6 No mais, impropriedade já reconhecida pela Administração, diz respeito à exigência de “inscrição estadual” na proposta (subitem 5.1.1) e aquela referente à apresentação de prova de regularidade de ICMS (subitem 6.1.2 “b”), pois que de fato afrontam o entendimento desta Corte acerca da matéria. É que o objeto licitado diz respeito a prestação de serviços, cujo tributo correspondente estaria circunscrito ao âmbito municipal.

Neste sentido, voto de minha relatoria, nos autos do TC-043725/026/07, acolhido pelo Plenário em sessão de 20-02-08:

**Ficou no horizonte, pois, mera prestação de serviços, atividade só tributável pelo Município; nesse contexto, não se justifica, no edital, a constante referência à “inscrição estadual” (item V, subitem 1, letra “a”) ou à “prova de inscrição no Cadastro de Contribuintes Estadual” (item VI, subitem 1.2, letra “b”) ou à “certidão de regularidade de débito” para com a Fazenda Estadual (item VI, subitem 1.2, letra “c”).**

É adequado excluir do edital, como admite a Administração, serviços estranhos à pintura, previstos no Anexo I (Termo de Referência) Item I (“2.3.1 - restauro das tabelas de basquete” a “2.3.3 – verificação das instalações elétricas na iluminação da quadra”).

Meu voto, pois, circunscrito às questões expressamente suscitadas, é pela procedência parcial da representação, com determinação à Administração de que, caso queria dar andamento ao certame, adote a seguinte medida corretiva:

a) reveja o teor dos subitens 5.1.1 (inscrição estadual) e subitem 6.1.2 “b” (regularidade fiscal) do edital já que a natureza do objeto - prestação de serviços – requer demonstração de regularidade circunscrita à tributação municipal”<sup>8</sup>.

**“EMENTA: COMPROVAÇÕES DE REGULARIDADE FISCAL DEVEM RESTRINGIR-SE AOS TRIBUTOS INCIDENTES SOBRE O OBJETO DA CONTRATAÇÃO, A TEOR DO ARTIGO 193 DO CODIGO TRIBUTARIO NACIONAL. REPRESENTAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE”<sup>9</sup>.**

**“EMENTA - EXAME PREVIO DE EDITAL - PREGÃO PRESENCIAL - CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DE ELEVADORES, SEM FORNECIMENTO DE PEÇAS - ATIVIDADE TRIBUTAVEL PELO MUNICIPIO - EXIGENCIA DE INSCRIÇÃO ESTADUAL INDEVIDA - REPRESENTAÇÃO EM PARTE PROCEDENTE”<sup>10</sup>.**

<sup>8</sup> TCESP – TC 31070/026/08, Rel. Cons. Cláudio Ferraz de Alvarenga, DOE 14.10.2008.

<sup>9</sup> TCESP - TC 032296/026/08, Rel. Cons. Edgard de Camargo Rodrigues, j. 09.10.2008.

<sup>10</sup> TCESP – TC 043726/026/07, Rel. Cons. Cláudio Ferraz de Alvarenga, j. 02.02.2008.

Os precedentes acima colacionados tratam de hipótese claramente aplicável ao caso em tela.

A tributação relacionada ao serviço objeto do certame é exclusivamente municipal – ISS – não havendo que se falar em comprovação de regularidade para com a Fazenda Estadual se não há tributo relacionado com essa esfera.

A exigência de comprovação de regularidade fiscal para com a Fazenda Estadual resultará apenas na limitação da concorrência e diminuição da competitividade, já que, pela regra legal, licitantes que possuem regular situação fiscal para com o Município – e que, portanto, poderiam participar dessa disputa – seriam aliçados em decorrência da ausência de comprovação perante a Fazenda Estadual.

Dessa forma, com o devido respeito, entende-se que a regra estabelecida no instrumento convocatório não está de acordo com a legislação de regência, o que torna imperativa a retificação dos itens relativos à comprovação de regularidade fiscal.

#### **IV – CONCLUSÃO**

Por tudo o que foi demonstrado, é evidente a necessidade de acolhimento da presente impugnação, para que seja determinado o saneamento do instrumento convocatório, com sua posterior republicação.

Ante o exposto, requer a Vossa Senhoria que, acolha a presente impugnação para que sejam retificadas as regras editalícias questionadas ao longo da presente peça.

Nestes termos,  
Pede deferimento.

São Paulo, 13 de julho de 2023.

ANSELMO NOGUEIRA JUNIOR:44896338820  
Assinado de forma digital por  
ANSELMO NOGUEIRA  
JUNIOR:44896338820  
Dados: 2023.07.13 17:05:09 -03'00'  
ANSELMO NOGUEIRA JUNIOR  
(OAB/SP n. 401.118)