

  
ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE IMPERATRIZ  
SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E SERVIÇOS PÚBLICOS

Imperatriz/MA. 24 de fevereiro de 2021.

Resposta à Impugnação

Referente:

Concorrência Pública nº 009/2020

Processo Administrativo: 02.10.00.2020/2020.

Empresa: FGC PAVIMENTAÇÃO E CONSTRUÇÃO CIVIL EIRELI.

Objeto: O objeto da presente licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para a EXECUÇÃO DAS OBRAS E SERVIÇOS RELATIVOS À IMPLANTAÇÃO DO ATERRO SANITÁRIO DE IMPERATRIZ/MA E RECUPERAÇÃO AMBIENTAL DA ÁREA DEGRADADA PELO LIXÃO, CONFORME ESPECIFICAÇÕES DO TERMO DE REFERÊNCIA E DO PLANO DE RECUPERAÇÃO DE ÁREA DEGRADADA – PREAD.

Trata-se de pedido de impugnação formulado pela empresa FGC PAVIMENTAÇÃO E CONSTRUÇÃO CIVIL EIRELI. (CNPJ nº 02.982.559/0001-07) ao edital da Concorrência Pública nº 009/2021 – SRP. 1

Nos termos do item 12.4 ao 12.6 do edital, combinado com o disposto no artigo 41, da Lei 8666/93, conheço da solicitação por tempestiva, e torno público seu teor a decisão:

ART. 41. A ADMINISTRAÇÃO NÃO PODE DESCUMPRIR AS NORMAS E CONDIÇÕES DO EDITAL, AO QUAL SE ACHA ESTRITAMENTE VINCULADA

§ 1º QUALQUER CIDADÃO É PARTE LEGÍTIMA PARA IMPUGNAR EDITAL DE LICITAÇÃO POR IRREGULARIDADE NA APLICAÇÃO DESTA LEI, DEVENDO PROTOCOLAR O PEDIDO ATÉ 5 (CINCO) DIAS ÚTEIS ANTES DA DATA FIXADA PARA A ABERTURA DOS ENVELOPES DE HABILITAÇÃO, DEVENDO A ADMINISTRAÇÃO JULGAR E RESPONDER À IMPUGNAÇÃO EM ATÉ 3 (TRÊS) DIAS ÚTEIS, SEM PREJUÍZO DA FACULDADE PREVISTA NO § 1º DO ART. 113.

**DA IMPUGNAÇÃO**

I – DA INCOMPATIBILIDADE DO OBJETO DA  
CONTRATAÇÃO COM A NATUREZA JURÍDICA DA COOPERATIVA

A Impugnante irresigna-se pelas termos contidos no instrumento convocatório, notadamente ao Item 8.10.4, por entender que seja necessária a vedação à participação de cooperativas, para garantir a igualdade material entre o concorrentes, em nome do interesse público.

Esta administração entende pela não vedação à participação de Cooperativas, pelos motivos que passa a fundamentar:

- a.) As sociedade cooperativas de trabalho, são associações legítimas entre associados com objetivos comuns, havendo previsão expressa na Lei 8666/1993, para que não haja cerceamento de participação de cooperativas:

ARTIGO 3º LEI 8666

§ 1º É 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, 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;

- b.) A vedação de participação de cooperativas é contrária a Lei máxima de nossa país:

ART. 174. COMO AGENTE NORMATIVO E REGULADOR DA ATIVIDADE ECONÔMICA, O ESTADO EXERCERÁ, NA FORMA DA LEI, AS FUNÇÕES DE FISCALIZAÇÃO, INCENTIVO E PLANEJAMENTO, SENDO ESTE DETERMINANTE PARA O SETOR PÚBLICO E INDICATIVO PARA O SETOR PRIVADO. (VIDE LEI Nº 13.874, DE 2019)

.....

§ 2º A LEI APOIARÁ E ESTIMULARÁ O COOPERATIVISMO E OUTRAS FORMAS DE ASSOCIATIVISMO.

- c.) O acórdão 2.463/2019- TCU – entendeu indevida a vedação apriorística de participação de cooperativas em licitações, sendo encaminhado tal decisão para a Uniformização de Jurisprudência, para revisão da súmula 281 do TCU, ademais a sumula 281 é questionável, eis que quando editada já vigia a Lei 12.349/2010, que inseriu no art. 3º § 1º da Lei 8666/1993, vedação



ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE IMPERATRIZ  
SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E SERVIÇOS PÚBLICOS

expressa a qualquer tentativa de cercear a participação de cooperativas em contratações públicas.

d.) É dever imperioso desta Administração fiscalizar o cumprimento do contrato ora debatido, seja ele através de cooperativa ou de qualquer outra forma, o entendimento majoritário do TST é que: responde o ente público por culpa subsidiária, se ficar caracterizado a culpa in vigilando. Cumpre ressaltar que não há aplicação automática da responsabilidade subsidiária da Administração Pública, por fatos decorrente da detecção de fraude em cooperativas, só haverá culpa in vigilando se não houver a fiscalização por esta administração do contrato.

II – DA IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE TERMO DE RECEBIMENTO DE GARANTIA NA HABILITAÇÃO

3

A Impugnante irressignou-se pelas exigências contidas no Termo de Referência, notadamente ao Item 8.10.6 a 8.10.11, por entender que a garantia por participação está sendo exigida em momento indevido.

As razões apresentadas pela Impugnante não coadunam com o entendimento apresentado por nossa equipe técnica, entendimento exteriorizado no item 8.10.6 do edital:

8.10.6 TERMO DE RECEBIMENTO DE GARANTIA DA PROPOSTA EMITIDO PELA TESOUREIRA DA PREFEITURA MUNICIPAL DE IMPERATRIZ – A LICITANTE DEVERÁ PRESTAR GARANTIA NO VALOR CORRESPONDENTE A 1%(UM POR CENTO) DO VALOR ESTIMADO PARA A CONTRATAÇÃO, OPTANDO POR UMA DAS MODALIDADES PREVISTAS NO ART. 31, INCISO III, DA LEI FEDERAL Nº 8666/93, ABAIXO DESCRITAS, APRESENTADAS NAS CONDIÇÕES SEGUINTEs.

A Lei nº 8.666/1993 não opõe nenhum óbice quanto à exigência preliminar de entrega da garantia antes da abertura dos envelopes referentes à habilitação das licitantes, sendo este o procedimento de praxe nas licitações de obras da Municipalidade, já realizado, inclusive, em outras



ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE IMPERATRIZ  
SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E SERVIÇOS PÚBLICOS

oportunidades. Do mesmo modo que a licitante, antes da abertura dos envelopes, tem de providenciar certidões para a demonstração da sua habilitação jurídica, de sua qualificação técnica e de sua regularidade fiscal, ela tem de recolher o valor de garantia a fim de demonstrar sua qualificação econômico-financeira. O que a Lei nº 8.666/1993 impõe é que essa prova seja inserida nos documentos relativos à habilitação e não que o ato de recolhimento ocorra durante aquele momento. Tal exigência tem por finalidade assegurar a apresentação de ofertas sérias e a manutenção destas enquanto vigentes, impedindo que os licitantes, imotivadamente, no curso do procedimento, venham a desistir dos compromissos e responsabilidades que nascem e decorrem da participação na licitação.

Ademais, não há que se falar em risco de conluio no certame, que permitiria o conhecimento do universo de potenciais licitantes antes da sessão de abertura dos envelopes, mormente porque as informações relacionadas à entrega da garantia ficarão, antes da abertura dos envelopes referentes à habilitação, limitadas de modo exclusivo ao conhecimento dos agentes públicos que atuam junto à Tesouraria da Municipalidade, mormente por se tratar de segredo comercial (“*trade secret*”), que só pode ser aberto por quem o detém e caso assim opte, como quando apresenta documentação para fins de qualificação econômico-financeira em licitação. Além disso, a má-fé não se pode presumida, mas que deve ser provada. Muito menos há que se falar em ofensa ao artigo 21, § 2º, da Lei nº 8.666/1993.

Esse recolhimento “não se confunde com o ato de comprovar documentalmente a prestação de garantia. O que a Lei impõe é que essa prova seja inserida nos documentos relativos à habilitação e não que a ação de recolhimento ocorra durante aquele momento. Interessante observar que o próprio artigo 31 evidencia esse entendimento quando se refere à garantia de participação como um documento”. (Acórdão n.º 557/2010-Plenário, TC-013.864/2009-2, rel. Min. Raimundo Carreiro, 24.03.2010)

Apenas para argumentar, tecemos como exemplo a Certidão Negativa de Falência exigida no item 8.10.1, se trata de documento que a licitante tem que providenciar previamente para participar da licitação, ora o Termo de Garantia da Proposta exigido no item 8.10.6 tem a mesma natureza,



ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE IMPERATRIZ  
SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E SERVIÇOS PÚBLICOS

qual seja comprovar Qualificação Econômico-Financeiro, assim não existe ofensa aos dispositivos da lei de licitações.

A apresentação de garantia no valor de 1% do valor estimado da licitação está em consonância com o inciso III do artigo 31 da lei 8666/93. Trata-se da garantia de manutenção das propostas ou garantia da participação, no qual demonstrará indício de saúde econômico-financeira do licitante. Geralmente é exigida a garantia preliminar nas licitações de grande vulto. Vale notar que o dispositivo que autoriza a exigência de garantia da proposta encontra-se elencado no rol de documentos de habilitação e que, de acordo com o procedimento definido no art. 43 da lei nº 8.666/93, a apreciação da documentação relativa à habilitação deve ocorrer no momento da abertura dos envelopes.

IV – DA CONCLUSÃO

Com base em todo o exposto, assim, vê-se que o presente Edital não viola o princípio da isonomia, pois não estabelece descrição desvinculada do objeto da licitação, não prevê exigência desnecessária e não impõe requisitos desproporcionados e, também, não adota descrição ofensiva dos valores constitucionais ou legais. Deste modo, com fulcro no que fora acima ponderado, conheço do pedido de Impugnação, posto que tempestivo, e, no mérito, por não restar violado nenhum princípio da administração, quiçá alguma norma jurídica, julgo IMPROCEDENTE a Impugnação, mantendo inalterados os termos do Edital.

5

  
ZIGOMAR COSTA AVELINO FILHO

Secretário Municipal de Infraestrutura e Serviços públicos

