
ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARANTÃ DO NORTE/MT.

REFERÊNCIA	Edital do Processo de Compra Nº 1046/2021 / Concorrência Pública Nº 002/2021
-------------------	--

QUEBEC CONSTRUÇÕES E TECNOLOGIA S/A, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 26.921.551/0001-81, com sede na Av. Olinda, nº 960, Quadra H-4, Lote 01/03, 23º andar, Salas nº 2303/2307, Park Lozandes – Goiânia/GO, CEP n. 74.884-120, endereço eletrônico licitacoes@quebecambiental.com.br, por meio de seu representante legal, que esta subscreve, vem, tempestivamente à presença de Vossa Senhoria, com fulcro no §1º do artigo 141, da Lei Federal nº 8.666/93, bem como nos itens 6.1 e 6.2 do edital em epígrafe¹, a fim de apresentar:

¹ **6.1.** Qualquer cidadão poderá apresentar impugnação junto a Prefeitura Municipal de Guarantã do Norte/MT dos termos do edital, quanto a possíveis falhas ou irregularidades, poderá ser feita por qualquer cidadão até 05 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a entrega das propostas.

IMPUGNAÇÃO

aos termos do referido edital, pelas razões de fato e de direito abaixo expostas.

I – DOS FATOS

A Prefeitura Municipal de Guarantã do Norte/MT, por meio de sua Comissão Especial de Licitação – CEL, publicou o Edital do Processo de Compra Nº 1046/2021 / Concorrência Pública Nº 002/2021, consistente em licitação visando a contratação de empresa, na forma de execução indireta, tipo melhor técnica agregado com o menor valor da contraprestação, sob o regime de concessão, para a execução do serviço de implantação e operação do aterro sanitário, incluindo a destinação final e monitoramento de resíduos sólidos urbanos, atendendo o município de Guarantã do Norte-MT, podendo atender também os demais municípios pertencentes aos estudos, conforme condições e especificações estabelecidas no Edital e seus Anexos.

O valor da futura contratação é público, e estimado na ordem total de **R\$ 116.358.618,61** - *cento e dezesseis milhões, trezentos e cinquenta e oito mil, seiscentos e dezoito reais e sessenta e um centavos*-, conforme item 8.3.2 do Edital.

Ocorre que o edital supracitado contém cláusulas restritivas da competitividade, bem como frontalmente contrárias às disposições da Lei de Licitações, comprometendo a busca pela proposta mais vantajosa para a Administração Pública, bem como possibilitando a declaração de nulidade da futura contratação, com as consequências cíveis e administrativas daí decorrentes.

6.2. Se feita por licitante, a impugnação poderá ser protocolizada até 02 (dois) dias úteis, antes da data de abertura dos envelopes de habilitação.

Assim, nota-se que no instrumento convocatório é preciso o devido esclarecimento/revisão dos pontos citados abaixo, para que se possa observar o princípio da legalidade e da ampla concorrência, afim de se alcançar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública municipal.

Nesses termos, **requer-se, desde já, o conhecimento da presente impugnação e, ao final, o acolhimento dos argumentos aqui expostos, realizando-se a correção das irregularidades aqui apontadas, com a supressão das cláusulas editalícias ilegais e restritivas, realizando-se nova publicação do edital, com reabertura do prazo para apresentação das propostas.**

II – DA TEMPESTIVIDADE

A presente Impugnação é plenamente tempestiva, uma vez que o prazo para protocolar o respectivo pedido é de até **05 (dois) dias úteis anteriores à data da apresentação das propostas**, conforme **item 6.1** do Edital do Processo de Compra N° 1046/2021 / Concorrência Pública N° 002/2021, sendo que, se feita por licitante, a impugnação deverá ser protocolizada **até 02 (dois) dias úteis anteriores**, conforme item editalício 6.2.

Nesses termos, considerando a data fixada para a licitação (**20.08.2021**), bem como qualquer dos prazos supracitados para apresentação da presente impugnação, são as razões ora formuladas plenamente tempestivas, razão pela qual requer-se o seu conhecimento.

III. DOS FUNDAMENTOS

A. DA VEDAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL – ITEM 5.2.2 DO EDITAL.

Conforme se observa do teor do item 5.2.2 do Edital, o instrumento convocatório veda a participação de empresas em recuperação judicial, ao dispor que:

5.2. Não poderão participar dessa licitação:

[...]

5.2.2. as empresas em processo de liquidação, falência, em recuperação extrajudicial ou judicial;

[...]

Inicialmente, destaca-se o fato de que a Lei nº 8.666/93, em nenhum momento, vedou a participação de empresas em recuperação judicial, mas, tão somente, aos institutos da falência e da concordata, conforme será demonstrado abaixo. Todavia, preliminarmente, cabível breves esclarecimentos sobre os institutos, para melhor elucidação da celeuma instalada.

Nos termos do artigo 47, da Nova Lei de Falências, Lei nº 11.101/2005, o objetivo da recuperação judicial é viabilizar a superação de crise econômico-financeira do devedor, permitindo a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores e ainda, a preservação da empresa, de sua função social, estimulando a atividade econômica.

Nestes termos, de acordo com o artigo 52, do referido diploma legal, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e nomeará um administrador judicial e, em seguida, o devedor terá um prazo de 60 (sessenta) dias da publicação da decisão para apresentar o seu plano de recuperação judicial, sob o risco de convalidação desta em falência. (artigo 53, da Lei nº 11.101/2005).

Conforme se pode verificar, o atual diploma legal (Lei nº 11.101/2005) extinguiu o instituto da concordata, criando o da recuperação judicial, que embora tenham algumas semelhanças entre si, também se diferem. Nesse sentido, Fábio Ulhoa Coelho, em Comentários à Lei de Falências e de Recuperação Judicial, trouxe algumas das

principais diferenças entre a recuperação judicial e a concordata, que a seguir transcreve-se:

[...] As principais diferenças entre elas são: a) concordata é um direito a que tinha acesso todo empresário que preenchesse as condições da Lei, independentemente da viabilidade de sua recuperação econômica, mas à recuperação judicial só tem acesso o empresário cuja atividade econômica possa ser reorganizada; b) enquanto a concordata produz efeitos somente em relação aos credores quirografários, a recuperação judicial sujeita todos os credores, inclusive os que titularizam privilégios (a única limitação legal é o pagamento das dívidas trabalhistas em no máximo 1 ano), exceto os fiscais (que devem ser pagos parcelados antes da concessão do benefício); c) o sacrifício imposto aos credores, na concordata, já vem definido na lei e é da unilateral escolha do devedor, ao passo que na recuperação judicial, o sacrifício, se houver, deve ser limitado no plano de recuperação, sem qualquer limitação legal, e deve ser aprovado em todas as classes de credores.

Em relação à licitação, sabe-se que, por seu intermédio, o poder público busca a realização da melhor contratação para a Administração Pública, sendo esta obrigatória, nos termos do artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, para obras, serviços e compras e também para alienações, assegurando aos concorrentes condições de igualdade de participação.

A Lei nº 8.666/93 ao regular o procedimento licitatório dispõe sobre a fase da habilitação, momento em que se verifica a aptidão para a futura contratação, sendo que a inabilitação acarreta a exclusão do licitante da fase do julgamento das propostas e, embora seja uma fase preliminar, vale como elemento de aferição da possibilidade da futura contratação, que é o objetivo final da licitação.

Destarte, o artigo 27, da Lei 8.666/93, prevê que para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, **exclusivamente**, a seguinte documentação:

a. *habilitação jurídica;*

Página 5 de 17

- b. *qualificação técnica;*
- c. *qualificação econômico-financeira;*
- d. *regularidade fiscal; e*
- e. *cumprimento do disposto no inciso XXXIII, do artigo 7º, da Constituição Federal.*

Em relação à habilitação econômico-financeira, que é o conjunto de informações que fazem presumir que o licitante tem capacidade para satisfazer os encargos econômicos decorrente do contrato, prevê o artigo 31, da Lei nº 8.666/93, **que esta se limitará aos documentos previstos em seus incisos, dentre os quais menciona o inciso II, que trata de certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física. Vejamos:**

“Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a: (...)
II – certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física”.

Como pode-se observar, **o artigo menciona apenas a certidão negativa de falência ou concordata, sem alcançar o instituto da recuperação judicial, sendo ilegal a exigência desta certidão negativa.**

A exigência de certidão como motivo de inabilitação de uma empresa em recuperação judicial é completamente ilegal, e confronta diretamente o princípio constitucional da igualdade, e da ampla concorrência.

O fato de a empresa estar em recuperação judicial não pode ser visto como um obstáculo para participar de licitação. Não é um fator decisivo acerca da capacidade econômico-financeira da licitante. Seria, inclusive, contraditório que a Administração

criasse impeditivos para a participação de empresas que estão se recuperando e que atendem os requisitos exigidos no Edital.

Ademais, há que se considerar, **que nas contratações com a Administração Pública são aplicados os Princípios da Legalidade, que dispõe que a Administração só pode fazer o que a lei expressamente prevê; o da Finalidade, que afirma que a Administração Pública deve ter por objetivo em todos os seus atos e contratos o interesse público e, por fim, o da Continuidade do serviço público, segundo o qual, deve-se evitar a realização de contratações em que o serviço público pode ser descontinuado.**

Assim, se de um lado, há o risco de sérios danos ao interesse público e à infringência dos princípios referenciado, de outro, não se pode negar, em face do **Princípio da Ampla Competitividade e da Isonomia, que não é possível criar exigências que de alguma forma possam restringir uma licitação, ainda mais, em razão da ausência de qualquer regramento neste sentido no artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal.**

Importante destacar que **a jurisprudência do Tribunal de Contas da União – TCU é pacífica no sentido de autorizar a participação de empresas em recuperação judicial.** Tal entendimento acerca deste tema foi recentemente ratificado, em maio de 2020, pelo TCU, no acórdão 1201/2020 Plenário. Vejamos:

“Licitação. Qualificação econômico-financeira. Exigência. Habilitação de licitante. Recuperação judicial. Admite-se a participação, em licitações, de empresas em recuperação judicial, desde que amparadas em certidão emitida pela instância judicial competente afirmando que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório.
(Representação, Relator Ministro Vital do Rêgo).”

No referido caso, o TCU rejeitou a previsão contida em edital que proibia empresas que se encontravam em recuperação judicial a participar de licitação.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) é o mesmo acerca do tema e prevê:

“O escopo primordial da Lei n. 11.101/2005, nos termos do art. 47, é viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica. (...) **A exigência de apresentação de certidão negativa de recuperação judicial deve ser relativizada a fim de possibilitar à empresa em recuperação judicial participar do certame, desde que demonstre, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica.**” (Agravo em Recurso Especial 309867 / ES – Ministro Gurgel de Faria, julgado em 26/06/2018)

No caso acima colacionado, ao prover o recurso de uma empresa do ramo de construções, o colegiado entendeu que, inexistindo autorização legislativa, é incabível a inabilitação automática de empresas submetidas à lei 11.101/05 unicamente em virtude da não apresentação de certidão negativa de recuperação judicial.

Ademais, o ministro Gurgel de Faria, relator, pontuou que o *objetivo principal da legislação é viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.*

O ministro destacou, ainda, que a jurisprudência do STJ tem se orientado no sentido de que a administração não pode realizar interpretação extensiva ou restritiva de direitos quando a lei assim não dispuser de forma expressa. *In verbis*:

"A interpretação sistemática dos dispositivos das Leis 8.666/93 e 11.101/05 leva à conclusão de que é possível uma ponderação equilibrada dos princípios nelas contidos, pois a preservação da empresa, de sua função social e do estímulo à atividade econômica atendem também, em última análise, ao interesse da coletividade, uma vez que se busca a manutenção da fonte produtora, dos postos de trabalho e dos interesses dos credores."

A seguir, transcreve-se a ementa do julgamento, na íntegra:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PARTICIPAÇÃO. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DE FALÊNCIA OU CONCORDATA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. DESCABIMENTO. APTIDÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. COMPROVAÇÃO. OUTROS MEIOS. NECESSIDADE. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2). 2. Conquanto a Lei n. 11.101/2005 tenha substituído a figura da concordata pelos institutos da recuperação judicial e extrajudicial, o art. 31 da Lei n. 8.666/1993 não teve o texto alterado para se amoldar à nova sistemática, tampouco foi derogado. 3. **À luz do princípio da legalidade, "é vedado à Administração levar a termo interpretação extensiva ou restritiva de direitos, quando a lei assim não o dispuser de forma expressa"** (AgRg no RMS 44099/ES, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 10/03/2016). 4. **Inexistindo autorização legislativa, incabível a automática inabilitação de empresas submetidas à Lei n. 11.101/2005 unicamente pela não apresentação de certidão negativa de recuperação judicial, principalmente considerando o disposto no art. 52, I, daquele normativo, que prevê a possibilidade de contratação com o poder público, o que, em regra geral, pressupõe a participação prévia em licitação.** 5. O escopo primordial da Lei n. 11.101/2005, nos termos do art. 47, é viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica. 6. A interpretação

sistemática dos dispositivos das Leis n. 8.666/1993 e n. 11.101/2005 leva à conclusão de que é possível uma ponderação equilibrada dos princípios nelas contidos, pois a preservação da empresa, de sua função social e do estímulo à atividade econômica atendem também, em última análise, ao interesse da coletividade, uma vez que se busca a manutenção da fonte produtora, dos postos de trabalho e dos interesses dos credores. **7. A exigência de apresentação de certidão negativa de recuperação judicial deve ser relativizada a fim de possibilitar à empresa em recuperação judicial participar do certame, desde que demonstre, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica. 8. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial.** (Agravo em Recurso Especial 309867 / ES – Ministro Gurgel de Faria, julgado em 26/06/2018)

Esse entendimento reforça que o fato de a empresa estar em recuperação judicial não pode ser confundido com a incapacidade de se recuperar. Outrossim, a recuperação judicial é utilizada justamente para que a empresa supere a crise econômica financeira, permitindo que sua fonte produtora permaneça, bem como o emprego dos trabalhadores.

Deste modo, resta demonstrado que não é possível que a Administração Pública faça constar no edital licitatório restrição total em relação à participação em licitação de empresa em processo de recuperação judicial.

Isto posto, requer-se a retificação do item 5.2.2 do Edital, realizando-se nova publicação do instrumento licitatório devidamente retificado, a fim de possibilitar a participação no certame de empresas em recuperação judicial.

B. DA EXIGÊNCIA DE CONSULTA CONSOLIDADA DE PESSOA JURÍDICA JUNTO AO TCU, AO CEIS, E AO CNEP - CADASTRO NACIONAL DE EMPRESAS PUNIDAS COMO CONDIÇÃO DE HABILITAÇÃO – ITEM 8.2.7 DO EDITAL

Dispõe o **item 8.2.7.** do Edital do Processo de Compra Nº 1046/2021 / Concorrência Pública Nº 002/2021, quanto à forma de comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, que deverá ser apresentada:

8.2.7. Consulta consolidada de pessoa jurídica junto ao Tribunal de Contas da União – TCU (<https://certidoes-apf.apps.tcu.gov.br/>), contemplando: Inidôneos - Licitantes Inidôneos; CNIA - Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa e Inelegibilidade; CEIS - Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas; e CNEP - Cadastro Nacional de Empresas Punidas.

Na fase de habilitação dos certames licitatórios, - *na qual os interessados em contratar com a Administração Pública devem demonstrar, mediante a apresentação de documentos, que são capazes e idôneos para bem executar o objeto licitado e, assim, atender satisfatoriamente a demanda pública apresentada*, podem ser exigidos apenas e tão somente os documentos arrolados na Lei 8.666/93, em face do **princípio da legalidade**, que, dentre outros, rege a atividade administrativa, conforme estabelece a Constituição Federal, em seu art. 37, *caput*, e condiciona, como requisito de validade, que as ações da Administração Pública estejam sempre em consonância com o permitido pelo ordenamento.

Sobre tal princípio, leciona o saudoso Hely Lopes Meirelles²:

“A legalidade, como princípio da administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da Lei e do Direito. (...)

² MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 25. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 82.

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”.

À respeito, o **art. 27 da Lei nº 8.666/93** elencou os requisitos de **habilitação necessários para certames licitatórios, os quais constituem um rol *numerus clausus***. Isto é, a **relação de documentos constantes nos arts. 28 a 31 é, portanto, taxativa, consubstanciando-se em ilegalidade a exigência editalícia que a extrapole.**

Não é outro o entendimento do Tribunal de Contas da União (TCU), proferido no Acórdão nº 991/2006 - Plenário³:

“Voto: (...) 4. Além disso, para habilitação de interessado em participar de licitação só pode ser exigida a documentação exaustivamente enumerada nos art. 27 a 31 da Lei de Licitações e Contratos...”.

Contratação pública – Licitação – Habilitação – Documentos a serem exigidos – Rol taxativo – TCU: **A Administração Pública, para fins de habilitação, deve se ater ao rol dos documentos constantes dos arts. 28 a 31, não sendo lícito exigir outro documento ali não elencado.** (TCU, Decisão nº 523/1997, Plenário, Rel. Min. Marcos Vinícios Rodrigues Vilaça, DOU de 01.09.1997, veiculada na Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC, Curitiba: Zênite, n. 45, p. 897, nov. 1997, seção Tribunais de Contas.)

Assim, a Lei nº 8.666/93 não contempla, no que tange aos requisitos habilitatórios, qualquer documento alusivo a certidões emitidas por órgãos de controle ou de cadastros unificados, a exemplo da certidão do Tribunal de Contas da União (TCU), do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS), do Cadastro Nacional

³ TCU. Acórdão 991/06. Órgão Julgador: Plenário. Relator: Ministro Guilherme Palmeira. DOU: 26/06/06.

de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa e Inelegibilidade (CNIA), ou do Cadastro Nacional de Empresas Punidas (CNEP).

Dessa forma, é que se pode afirmar que as exigências a título de habilitação nas licitações públicas que transbordem os limites estabelecidos em lei são consideradas ilegais e restritivas da competitividade.

Marçal Justen Filho, ao analisar os dispositivos da Lei 8.666/93 que se referem aos documentos de habilitação assim se manifestou⁴:

“O elenco dos requisitos de habilitação está delineado em termos gerais nos arts. 27 a 32 da Lei de Licitações. É inviável o ato convocatório ignorar os limites legais e introduzir novos requisitos de habilitação, não autorizados legislativamente.(...)”

No tocante ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS), é imperioso destacar, ainda, o importante precedente do Superior Tribunal de Justiça (STJ), *in verbis*:

A divulgação do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS pela CGU tem mero caráter informativo, não sendo determinante para que os entes federativos impeçam a participação, em licitações, das empresas ali constantes. Info. 615. 1ª Seção. MS 21750-DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 25/10/2017.

Com efeito, a exigência de documentos para fins de habilitação em licitações públicas deverá embasar-se no rol contido nos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666/93, de modo que as exigências aludidas como exemplo **não encontram embasamento nos referidos mandamentos, devendo ser consideradas ilegais.**

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 537.

Assim, conforme ensinamentos do ilustre doutrinador Joel de Menezes⁵, “*A Administração não deve formular, em habilitação, exigências que não estejam expressamente autorizadas no artigos 28 a 31 da Lei nº 8.666/93*”.

Ressalte-se, sem embargo, que, “*quando o objeto do contrato envolver bens ou atividades disciplinados por legislação específica, o instrumento convocatório deverá reportar-se expressamente às regras correspondentes*”⁶, o que não se amolda no certame em apreço.

Diante de todo o exposto, **a exigência de certidões não contempladas nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93, a exemplo das certidões do TCU, CEIS, CNIA e CNEP é ilegal, haja vista o rol elencado nestes dispositivos ser taxativo.**

Conquanto, qualquer exigência editalícia neste sentido carece de legitimidade, além de restringir o caráter competitivo do certame e reduzir o universo de interessados em contratar com a Administração Pública, sob pena, ainda, de eventuais questionamentos por parte dos órgãos de controle.

Além disso, também vão de encontro ao que estabelece a Constituição da República, em seu art. 37, inc. XXI, no sentido de que extrapolam as premissas nele contidas, na medida em que somente se “*permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações*”.

Isto posto, requer-se a retificação do item 8.2.7 do Edital, realizando-se nova publicação do instrumento licitatório devidamente retificado, a fim de excluir a consulta ao TCU, CEIS, CNEP E CNIA, como condição de habilitação.

⁵ NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação Pública e Contrato Administrativo. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 395.

⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 737.

IV. DA NECESSIDADE DE REPUBLICAÇÃO DO EDITAL.

Neste ponto, importante esclarecer, que a inclusão das respostas às impugnações e esclarecimentos no site não libera a obrigatoriedade da administração em, no caso de acolhimento ou na análise de modificações decorrentes de tais insurgências influentes na formulação das propostas ou documentos, de republicação do Edital.

É regra legal a obrigatoriedade de republicação do Edital com modificação de cláusulas e retificações, com a consequente reabertura do prazo de publicidade, agendando nova data para a realização do respectivo certame, **conforme art. 21, §4º, Lei nº 8.666/93**, in verbis:

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.

Isto é, APÓS a publicação, qualquer modificação que implique alteração das propostas ou documentação dos licitantes, exige nova publicação e reabertura de prazo.

Não poderia ser outra a interpretação do TCU, que determinou:

Qualquer modificação promovida no edital deve ser divulgada de igual forma à adotada quando da publicação do texto original. Nesse caso, deve ser reaberto pela Administração o prazo inicial estabelecido, exceto quando comprovadamente a alteração não influenciar a elaboração das propostas e a preparação dos documentos de habilitação. (Tribunal de Contas da União, Licitações & Contratos – Orientações e Jurisprudências do TCU, 4ª ed., 2010, p.283) (grifamos)

É necessária a republicação do edital nos casos em que as respostas aos pedidos de esclarecimentos de licitantes, ainda que publicadas em portal oficial (site do Comprasnet), impactem na formulação das propostas, em conformidade com o disposto no art. 21, § 4º, da Lei 8.666/93. (TCU, Acórdão 702/2014-Plenário).

Fica claro que, qualquer resposta a um esclarecimento, impugnação ou, ainda que mediante ato de ofício da administração, o órgão necessite alterar qualquer exigência editalícia que de qualquer forma implique modificação de propostas ou preparação dos documentos de habilitação, é absolutamente obrigatório que essa alteração seja efetuada no instrumento convocatório, com sua republicação e reabertura de prazo de publicidade, para atender ao art. 21, §4º da Lei 8.666, não sendo sanado o vício pela simples inclusão da resposta no site do órgão.

Deste modo, publicado o aviso de edital, qualquer alteração que implique modificação substancial na formulação da proposta ou documentação, o prazo de publicidade deve ser reaberto integralmente, com nova publicação pelos mesmos meios que se deu a publicação original, conforme art. 21, §4º, da Lei 8.666/93

Portanto, tendo em vista que os itens alvejados resultam em alterações fundamentais e necessárias para ampliação do número de licitantes e principalmente para que fornecedores possam executar e cumprir com todas as exigências do contrato, requer-se o acolhimento e reforma dos pontos suscitados, com a respectiva republicação do instrumento convocatório.

V. DOS PEDIDOS

Diante de todo o acima exposto, requer-se a Vossa Senhoria:

Página 16 de 17

a) o recebimento da presente impugnação, por ser cabível e tempestiva;

b) a correção das ilegalidades acima apontadas, com a exclusão: I) da exigência contida no item 5.2.2, que veda a participação de empresas em recuperação judicial; II) das exigências contidas no item 8.2.7, que impõem a apresentação de consulta ante o TCU, CEIS, CNIA E CNEP;

c) a republicação do Edital de Concorrência Pública n. 002/2021, com as correções supracitadas, em cumprimento ao disposto no art. 21, §4.º, da Lei n. 8.666/93, reabrindo-se o prazo legalmente fixado entre a publicação e a apresentação das propostas, fixando-se, dessa forma, nova data para sessão inicial de habilitação.

Nestes termos, pede deferimento.

Goiânia, 12 de agosto de 2021.

REPRESENTANTE DA EMPRESA