

**À ILMA. AGENTE DE CONTRATAÇÃO DA CONCORRÊNCIA ELETRÔNICA N°
009/2024 DO MUNICÍPIO DE IBATIBA/ES**

UASG: 985709

ID CIDADES: 2024.029E0700001.01.0012

PROCESSO ADMINISTRATIVO DE LICITAÇÃO: N°040/2024

CONCORRÊNCIA ELETRÔNICA: N° 009/2024

ROBERTA BRAVIN FABELO, brasileira, casada, advogada inscrita na OAB/ES n° 27.681, com endereço profissional na Rua 25 de Março, n° 146, Bairro Centro, Município de Cachoeiro de Itapemirim/ES, vem, respeitosamente, à presença de V. Senhoria, com fulcro no artigo 164, da Lei Federal n° 14.133/2021, apresentar

IMPUGNAÇÃO

em face do Edital de Concorrência Eletrônico n° 009/2024, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em obras e serviços de engenharia com fornecimento de mão de obra, material e maquinário para execução da obra de construção do Centro de Convivência do Idoso "Adelino Sudré de Assis", no Município de Ibatiba/ES pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

1. DOS FATOS

Foi disponibilizado no sítio eletrônico do Município de Ibatiba o Edital de Concorrência Eletrônica 009/2024, cujo objeto, acima já discriminado, visa à contratação de empresa especializada para executar serviços de construção.

No entanto, o edital é passível de impugnação e esclarecimentos, conforme os pontos que serão mais bem analisados a seguir.

Dito isto, no uso dos direitos conferidos no edital, através da Cláusula 13, a Impugnante vem apresentar seus argumentos visando à nulidade parcial do edital licitatório.

2. DAS RAZÕES PARA IMPUGNAÇÃO

**2.1. APLICAÇÃO DA NOVA LEI DE LICITAÇÕES (LEI FEDERAL N°
14.133/2021)**

Registramos, nesta oportunidade, os votos de admiração por esta municipalidade, pois, ao aplicar a nova legislação com tamanho esmero, demonstra que a Administração Pública está avançando junto à sociedade e nova legislação.

Entretanto, precisamos mencionar que alguns critérios da nova legislação deixaram de ser exigidos da forma correta, comprometendo a legalidade que rege a atuação desta respeitável Administração Pública. Ainda assim, salientamos que a presente impugnação não se faz para rebater a atuação dessa Contratante, mas sim para colaborar, de modo que juntos possamos nos adaptar às mudanças advindas da Nova Lei de Licitações.

2.2. AUSÊNCIA DE PRAZO DE RESPOSTA DE PEDIDO DE REEQUILÍBRIO

A Lei Federal nº 14.133/21, em seu art. 92, incisos X e XI, estabelece que é cláusula necessária nos contratos administrativos, quando for o caso, a definição de prazo para resposta aos pedidos de repactuação de preços e reequilíbrio, conforme segue:

Art. 92. São necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam:

(...)

X - o prazo para resposta ao pedido de repactuação de preços, quando for o caso.

XI - o prazo para resposta ao pedido de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro, quando for o caso;

O mesmo diploma legislativo determina, no art. 92, §6º, que **“nos contratos para serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou com predominância de mão de obra, o prazo para resposta ao pedido de repactuação de preços será preferencialmente de 1 (um) mês”.**

A contagem do prazo de resposta ao pedido de repactuação se inicia com o fornecimento da planilha de custos e formação de preços, ou do novo acordo, convenção ou sentença normativa que fundamenta a repactuação, conforme estabelece a Lei Federal nº 14.133/2021, especialmente o art. 135, §6º.

Diante do exposto, deve o edital indicar o prazo para resposta aos pedidos de repactuação e reequilíbrio. Por esses motivos, é imperativo que o edital seja retificado, pois não contempla o prazo para resposta ao pedido de repactuação e reequilíbrio de preços, conforme determinado pela Lei Federal nº 14.133/21. A ausência desta cláusula fere a obrigatoriedade legal e compromete a transparência e a segurança jurídica do processo licitatório.

2.3. PROPORCIONALIDADE: NOS PRAZOS PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS

O instrumento convocatório definiu o prazo de 2 (dois) dias para apresentar a proposta comercial ajustada, após a fase de lance, entretantes, definiu o prazo de 4 (quatro) horas para apresentar os documentos de habilitação, após o julgamento da proposta comercial, tornando ambos totalmente desproporcionais.

Assim, o prazo de entrega dos documentos de habilitação é ínfimo e contraria completamente a razoabilidade, visto que, juntar toda uma documentação não é algo que se faz de qualquer maneira e em curto prazo.

Em diversos municípios se aplica o prazo de 02 dias úteis, para que o licitante possa realizar toda a preparação dos documentos de habilitação.

Não se vê a necessidade de estabelecer um prazo tão curto de 4 (quatro) horas, que causará mais desvantagem do que de fato atenderá ao interesse público.

A Nova Lei de Licitações estabeleceu, em seu artigo 5º, um novo princípio expresso, a razoabilidade, que se aplicam assertivamente por meio da proporcionalidade nos prazos estipulados pela Administração pública.

A proporcionalidade, nas palavras de Di Pietro¹, é: *Isto porque o princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo os padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto.*

Estipular o prazo de 4 (quatro) horas contraria o cotidiano de qualquer empresa, que precisa preparar as documentações exigidas dentro de um prazo pequeno, a não ser que utilize o tempo de descanso (noite e madrugada) para atender ao prazo estipulado. O que de longe seria razoável, pois nem mesmo essa Administração Pública, que atende o importante interesse público, pratica esse ato.

Ante o exposto, na certeza que essa Administração Pública aplica os princípios instituídos na legislação que rege este certame, solicitamos a alteração do prazo para apresentação de documentos de habilitação, passando o prazo para 02 (dois) dias úteis.

2.4. RAZOABILIDADE - PRAZO RECURSO ADMINISTRATIVO

¹ IN: DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Direito Administrativo. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 81.

O instrumento convocatório definiu o prazo de **10 (dez) minutos** para manifestar interesse em recurso administrativo. Ocorre que esse prazo estabelecido é ínfimo e contraria completamente a razoabilidade, visto que, acompanhar as alterações da plataforma eletrônica de **10 (dez) em 10 (dez) minutos**, contraria totalmente a realidade de uma empresa privada.

Em diversos municípios e demais administrações públicas se aplicam o prazo de **30 (trinta) minutos** para registrar a intenção de recurso.

Não se vê a necessidade de estabelecer um prazo tão curto de 10 minutos, que causará mais desvantagem do que de fato atenderá ao interesse público.

A Nova Lei de Licitações estabeleceu, em seu artigo 5º, um novo princípio expresso, a razoabilidade, que se aplica assertivamente por meio da proporcionalidade nos prazos estipulados pela Administração pública.

Estipular o prazo de **10 (dez) minutos** para manifestação de recurso contraria o cotidiano de qualquer empresa, que precisa acompanhar o pleno andamento do certame. O que de longe seria razoável, pois nem mesmo essa Administração Pública, que atende o importante interesse público, pratica esse ato.

Ante ao exposto, na certeza que essa Administração Pública aplica os princípios instituídos na legislação que rege este certame, solicitamos a alteração do prazo para manifestação de recurso para 30 (trinta) minutos.

2.5. PERCENTUAL PARA EMPATE FICTO ME/EPP – CONTRARIEDADE À LC 123/2006

No instrumento convocatório, em sua Cláusula 6, os itens de 6.17.1.1 a 6.18.2 disciplinam sobre a situação de empate ficto, à luz da Lei Complementar nº 123/2006. Porém o item 6.17.1.3, ao dispor do percentual desse empate, indica o de 5% (cinco por cento), que, na realidade, é aplicável à modalidade pregão, não concorrência.

Sobre isso, a Lei Complementar nº 123/2006, que traz esse benefício às ME/EPP da possibilidade de empate ficto, diferencia o percentual a ser considerado de acordo com a modalidade adotada:

Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

§ 2º Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.

Possivelmente, esta Comissão se equivocou e confundiu os percentuais com a modalidade pregão eletrônico, onde, de fato, o empate ficto ocorrerá no percentual de 5% (cinco por cento).

Isto posto, necessária a correção quanto ao percentual.

2.6. QUALIFICAÇÃO ECÔNOMICA-FINANCEIRA - ÍNDICES NÃO EXIGIDOS

Em análise ao edital, verificou na Cláusula 8.8 que se deixou de exigir um critério importante para a avaliação da capacidade financeira da empresa concorrente, principalmente para garantir que ela possa cumprir as obrigações do contrato, conforme o art.69 da Lei 14.133/2024 disciplina:

Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e **índices econômicos** previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;

II - certidão negativa de feitos sobre falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante.

A inclusão de índices contábeis na qualificação econômica em editais de licitação, cujo objeto seja a contratação de empresa especializada na área de construção civil, é de suma importância para garantir a segurança e viabilidade do contrato. O artigo 69 da Lei Federal nº 14.133/2021 estabelece que a Administração Pública deve exigir da licitante a demonstração de capacidade econômico-financeira, o que deve ser feito mediante a apresentação de índices contábeis que reflitam a saúde financeira da empresa, tais como liquidez geral, liquidez corrente e grau de endividamento.

Esses índices permitem que a Administração avalie, de forma objetiva, se a empresa possui condições econômicas de cumprir com as obrigações contratuais, minimizando o risco de inadimplemento ou falência durante a execução da obra. A exigência de comprovação de capacidade econômico-financeira proporciona maior segurança jurídica e protege o interesse público, evitando a contratação de empresas que não possuam solidez financeira para

arcar com os custos do empreendimento, além de assegurar que as obras sejam concluídas dentro dos prazos e padrões de qualidade esperados.

Dessa forma, a inserção desses parâmetros no edital é essencial para a escolha de licitantes que, além de tecnicamente qualificadas, possuam solidez econômica suficiente para a correta execução do contrato, conforme determina a Lei nº 14.133/2021.

E mais, considerando que o edital prevê a participação de consórcios, a falta de índice também viola o art. 15, §1º da mesma lei:

Art. 15. Salvo vedação devidamente justificada no processo licitatório, pessoa jurídica poderá participar de licitação em consórcio, observadas as seguintes normas:

§ 1º O edital deverá estabelecer para o consórcio acréscimo de 10% (dez por cento) a 30% (trinta por cento) sobre o valor exigido de licitante individual para a habilitação econômico-financeira, salvo justificação.

Visando assegurar a capacidade financeira de participantes em licitações, principalmente em contratos de grande porte ou complexidade técnica, como os envolvendo consórcios, solicitamos a alteração uma vez que se faz exigência explícita de tal critério.

3. CONCLUSÃO

Isto posto, encaminho a presente Impugnação para **visar a alteração e nulidade parcial do edital, nas cláusulas apontadas, trazendo, ainda, os devidos esclarecimento às questões suscitadas.**

Nestes termos, pede deferimento.

Cachoeiro de Itapemirim/ES, 11 de setembro de 2024.

ROBERTA BRAVIN FABELO
OAB/ES nº 27.681