



PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARATUBA

**OFÍCIO DA EMPRESA / SOLICITAÇÃO
ESCLARECIMENTOS**



Prefeitura do Município de Guaratuba
Guaratuba - Paraná
Requerimento



EXCELENTÍSSIMA SENHORA PREFEITA DO MUNICÍPIO DE GUARATUBA

O abaixo qualificado, requer a Vossa Excelência uma vez cumpridas as formalidades legais, autorização para o atendimento do pedido de IMPUGNAÇÃO DE EDITAL.

Requerente.....: LUMINAPAR-SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA.

Assunto.....: ENCAMINHAMENTO DE DOCUMENTOS REFERENTE A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, CONFORME ANEXOS.

Destino Inicial: LICITACAO

Nesses Termos
Pede-se Deferimento

Guaratuba, 04 de Março de 2016

LUMINAPAR-SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA.



Nº Protocolo...: 004193/16
Data.....: 04/03/2016
Hora.....: 16:39:43
Local Criação.: PROTOCOLO
Criado Por....: LUIZ ANTONIO



PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARATUBA
ILMO. PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Ref.: *Concorrência Internacional nº 004/2015*
Data da sessão: 11/03/2015 às 09h30min

LUMINAPAR – SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA.1, doravante simplesmente LUMINAPAR, por seu representante legal adiante assinado, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, na condição de interessada em participar do certame em epígrafe, com fundamento no item 10.8 do Edital da licitação em epígrafe, apresentar **impugnação ao edital** em epígrafe, conforme o que expõe, fundamenta e requer a seguir.

I. INTRODUÇÃO

A PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARATUBA instaurou licitação na modalidade Concorrência Internacional, do tipo menor preço, visando à *concessão administrativa para gestão, ampliação, operação e manutenção da rede municipal de iluminação pública de Guaratuba.*

A LUMINAPAR, empresa especializada em serviços

1 Pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 09.047.890/0001-61 estabelecida na Rua Major Vicente de Castro, 131 no bairro Vila Fanny, na cidade de Curitiba, Paraná.

de iluminação pública, tem interesse em participar do referido certame. Todavia, com todo respeito, foram identificados alguns pontos do Edital que contrariam a Lei, bem como cláusulas contraditórias entre si.

Diante disso, no intuito de garantir a correta interpretação de todas as cláusulas e de assegurar a validade da licitação, a LUMINAPAR apresenta as razões de impugnação ao Edital da Concorrência Internacional nº 004/2015. Requer, desde logo, que esta Administração tome as medidas cabíveis para adequar o Edital ao regime jurídico ao qual se subsume a licitação.

II. PRELIMINARMENTE – TEMPESTIVIDADE E ADEQUAÇÃO

Nos termos do item 10.8 do Edital da Concorrência Internacional nº 004/2015, qualquer interessado tem o direito de impugnar os termos do edital perante a Administração no prazo de até **cinco dias úteis antes da data da abertura das propostas.**

No caso, a data para o recebimento das propostas está prevista para 11/03/2016 (sexta-feira), podendo os interessados apresentarem impugnações até o dia **04/03/2016** (sexta-feira), motivo pelo qual a presente manifestação é tempestiva.

Às razões da impugnação.

III. VISITAS TÉCNICAS

O item 9.1 do edital limita o período de realização da visita técnica. Veja-se:

- 9.1. Os LICITANTES interessados deverão, em até 15 (quinze) dias, antes da abertura dos envelopes, apresentar requerimento para realização de visita técnica necessária à compreensão adequada do objeto do contrato.

Esta única exigência, por si só, é suficiente para determinar a anulação da licitação, uma vez que afronta aos princípios da isonomia, da competitividade e do julgamento objetivo.

A Lei nº 8.666/93 limita a documentação relativa à qualificação técnica à *“comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação”* (art. 30, III).

Embora a Lei de Licitações permita a exigência de visita técnica, esta situação só admitida em casos excepcionais, justificáveis na precaução de se evitar que haja, tanto para o licitante como para a Administração, prejuízos de natureza econômica com a formulação de propostas imprecisas ou de natureza técnica durante a execução do contrato.

A excepcionalidade da exigência da visita técnica decorre do seu efeito de restringir à competitividade. Afinal, tal exigência, ao impor ônus excessivo aos interessados que se encontram em localidade distante do lugar estipulado para o cumprimento do objeto, limita o universo de competidores. E, nesta linha de raciocínio, a exigência de visita técnica desnecessária incide na vedação do artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93:

Art. 3º (...) § 1º É vedado aos agentes públicos:

I - 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.

Veja-se o que diz o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO:

Abstenha-se de inserir em seus instrumentos convocatórios cláusulas impondo a obrigatoriedade de comparecimento ao local das obras quando, por sua limitação de tempo e em face da complexidade e extensão do objeto licitado, pouco acrescenta acerca do conhecimento dos concorrentes sobre a obra/serviço, de maneira a preservar o que preconiza o art. 3ª *caput*, e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93.2

Ora, a visita técnica implica um ônus ao licitante, eis que o obriga a se deslocar ao local da execução do objeto.

Agora, ainda que no caso concreto a visita técnica seja imprescindível e até mesmo necessária, a realização da visita técnica deve ser facultada durante todo período de publicidade do edital.

Exatamente nesse sentido já decidiu o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO que *“sendo a visita técnica um critério de habilitação, não há razoabilidade em limitar sua realização a um curto período de tempo, sendo plenamente possível sua realização até a data de recebimento das propostas.”*

A doutrina segue esta mesma linha:

sob o argumento de que não pode deixar servidor disponível para os licitantes, e de que não pode ficar à disposição destes, a Administração marca data única para a visita. Com isso, concentra todos os licitantes em uma única reunião antes de apresentarem as propostas, dando espaço para acertos preliminares que poderão comprometer a competitividade (?). O Tribunal, acertadamente,

vem entendendo em decisões mais recentes que durante o prazo destinado a aguardar as propostas deve se deixar livre para o licitante a possibilidade de agendar antecipadamente a visita e promovê-la sozinho ou em grupo a qualquer momento.³

Portanto, diante do posicionamento pacífico da doutrina e da jurisprudência, tem-se que a limitação do prazo para a realização da visita técnica, é absolutamente ilegal.

Diante disso, deve ser determinada a suspensão cautelar do certame a reforma do edital para permitir que a visita técnica seja realizada a qualquer momento do prazo de publicidade do edital.

Além disso, por se tratar de aspecto que afeta diretamente a elaboração de propostas sérias, firmes e concretas, deve ser reaberto o prazo original de publicidade, nos termos do art. 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93, abaixo:

Art. 21. (...) § 4º As eventuais modificações no instrumento convocatório serão divulgadas nos mesmos prazos dos atos e procedimentos originais, exceto quando a alteração não comprometer a formulação das propostas.

III. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

O edital ora impugnado ainda apresenta grave restrição à competitividade no que diz respeito às exigências de qualificação técnica.

III.A. EXIGÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DOS PROFISSIONAIS DO LICITANTE

3 PALAVÉRI, Marcelo. *Licitações públicas. Comentários e notas às súmulas e à jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo*. 1 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009

O item 16.5.1 do edital, na alínea "b", promove exigência impertinente e desnecessária para a licitação. Observe-se:

- 16.5.1. O LICITANTE, ou, no mínimo, 01 (um) dos PROPONENTES integrantes do CONSÓRCIO, deverá apresentar, para efeito da qualificação técnica, os seguintes documentos:
- b) comprovação, por meio de apresentação de certificado, de possuir, em seu quadro permanente, na DATA DE ENTREGA DAS PROPOSTAS, profissional(is) de nível superior, que tenha realizado curso das NR-10, NR-35 e NR-10 SEP.

Ocorre que tanto a NR-10 como a NR 35 estabelecem que a capacitação que o empregador deve proporcionar aos seus trabalhadores só tem validade para a empresa que os capacita.

10.8 - HABILITAÇÃO, QUALIFICAÇÃO, CAPACITAÇÃO E AUTORIZAÇÃO DOS TRABALHADORES

10.8.1 É considerado trabalhador qualificado aquele que comprovar conclusão de curso específico na área elétrica reconhecido pelo Sistema Oficial de Ensino.

10.8.2 É considerado profissional legalmente habilitado o trabalhador previamente qualificado e com registro no competente conselho de classe.

10.8.3 É considerado trabalhador capacitado aquele que atenda às seguintes condições, simultaneamente:

- a) receba capacitação sob orientação e responsabilidade de profissional habilitado e autorizado; e
- b) trabalhe sob a responsabilidade de profissional habilitado e autorizado.

10.8.3.1 A capacitação só terá validade para a empresa que o capacitou e nas condições estabelecidas pelo profissional habilitado e autorizado responsável pela capacitação.

10.8.4 São considerados autorizados os trabalhadores qualificados ou capacitados e os profissionais habilitados, com anuência formal da empresa

Todavia, a PPP será executada pela Sociedade de Propósito Específico que será formada pelo consórcio, uma nova empresa, portanto. Logo, os profissionais deverão ser qualificados pela SPE.

Isso quer dizer, a capacitação dos profissionais realizados por outra empresa não é aproveitada pela SPE. Sendo assim, é impertinente e desnecessária a exigência do edital. Ilegal, assim, esta cláusula.

A respeito de exigências desnecessárias, é o posicionamento do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Observe-se:



É irregular o estabelecimento de cláusulas que restrinjam o caráter competitivo da licitação, como prazos exíguos para execução de serviços; maquinário específico como condição para habilitação do licitante; quadro de pessoal, com **profissionais com formação** superior em desenho industrial e letras; **experiência** de mais de um ano **na atividade sem correspondência com o objeto contratado.** – Acórdão 8117/2011 - Primeira Câmara

A Corte de Contas federal deixa bem vincado o princípio da universalidade da licitação, orientando pela invalidade de exigências que vão além do necessário.

Em preliminar, cumpre destacar que a Constituição Federal, no art. 37, XXI, ao tratar da licitação pública, veda exigências de qualificação técnica e econômica que não sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações pelo contratado.

A Lei nº 8.666/93, nos arts. 30 e 31, ao regulamentar o comando constitucional, fixa os requisitos limítrofes, máximos, de qualificação técnica e econômico-financeira, que podem ser exigidos pela Administração ao promover o certame licitatório.

Assim, respeitadas as fronteiras da sensatez, da prudência e da razoabilidade, **as exigências de qualificação que ultrapassem os limites legais e constitucionais mencionados justificam e ensejam a anulação do ato, ou do procedimento administrativo viciado.**⁴

Veja-se, no mesmo sentido, o seguinte excerto extraído do acórdão nº 135/2005, proferido pelo Plenário sob a condução do Relator AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI.

Da mesma forma entendeu o Ministro Guilherme Palmeira, em seu voto que consubstanciou a Decisão 592/2001 - Plenário:

(...) a exigência da Administração encontrará limites no princípio da razoabilidade, ex vi do disposto no art. 37, inciso XXI, da Lei Maior, que somente admite exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do

4 Decisão nº 292/98. Relator: Ministro-Substituto Lincoln Magalhães da Rocha Fonte: DOU nº 104-E, de 03.6.98. DATA: 20.5.98.



cumprimento das obrigações. Exigências desarrazoadas não podem ser legitimadas sob o argumento de que a Administração necessita de segurança maior do que a efetivamente necessária à execução do objeto a ser contratado, sob pena de ofensa ao texto constitucional, que, como frisei, autoriza apenas o mínimo de exigências, sempre alicerçadas em critérios razoáveis. (Grifou-se).

Ressalte-se, ainda a lição de MARÇAL JUSTEN FILHO:

(...) o ato convocatório viola o princípio da isonomia quando: a) estabelece discriminação desvinculada do objeto da licitação; b) prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a Administração; c) impõe requisitos desproporcionados com necessidades da futura contratação; d) adota discriminação ofensiva de valores constitucionais ou legais.⁵ (Grifou-se).

E também de ADILSON DALLARI explica:

Fica perfeitamente claro que a participação dos licitantes deve ser a mais ampla possível. A Constituição não fixa requisitos ou critérios a serem obrigatoriamente consignados no edital; ela apenas indica que não pode haver requisitos que não sejam pertinentes, necessários e indispensáveis à garantia do cumprimento do futuro contrato.⁶

Diante disso, deve ser determinada a suspensão cautelar do certame a reforma do edital para permitir que a visita técnica seja realizada a qualquer momento do prazo de publicidade do edital.

Além disso, por se tratar de aspecto que afeta diretamente a elaboração de propostas sérias, firmes e concretas, deve ser reaberto o prazo original de publicidade, nos termos do art. 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93, abaixo:

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 14.º ed. São Paulo: Dialética, 2010, p. 71.

⁶ DALLARI, Adilson de Abreu. *Aspectos Jurídicos da Licitação*. São Paulo: Saraiva. 4ª Ed. 1997. p. 113

Art. 21. (...) § 4º As eventuais modificações no instrumento convocatório serão divulgadas nos mesmos prazos dos atos e procedimentos originais, exceto quando a alteração não comprometer a formulação das propostas.

III.B. ESCLARECIMENTO: DEFINIÇÃO DO CONTEÚDO MÍNIMO DOS ATESTADOS

O item 16.5.4 estabelece um rol de informações que devem estar contidas nos atestados apresentados pelos licitantes. Observe-se:

- 16.5.4. O(s) atestado(s) deverão apresentar de forma clara e inequívoca as informações exigidas, e deverá(ão) conter, no mínimo, as seguintes informações:
- a) atividades e serviços (objeto) a que se refere;
 - b) local da realização das atividades e serviços a que se refere;
 - c) características das atividades e serviços a que se refere;
 - d) valor total do empreendimento a que se refere;
 - e) percentual de participação do LICITANTE no empreendimento a que se refere, quando for o caso;
 - f) datas de início e de término da realização das atividades e serviços a que se refere;
 - g) descrição das atividades exercidas no consórcio pelo LICITANTE, quando o atestado tiver sido emitido em nome de consórcio;
 - h) nome ou razão social do emitente; e
 - i) nome e identificação do signatário do atestado.

Ocorre que o registro de atestados está submetido à regulamentação, no caso, a Resolução nº 1025, de 30 de outubro de 2009, do CONFEA. Nos termos do regulamento, o atestado deve conter as seguintes informações:

Seção II Do Registro de Atestado

Art. 57. É facultado ao profissional requerer o registro de atestado fornecido por pessoa física ou jurídica de direito público ou privado contratante com o objetivo de fazer prova de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos.

Parágrafo único. O atestado é a declaração fornecida pela contratante da obra ou serviço, pessoa física ou jurídica de direito público ou privado, que atesta a execução de obra ou prestação de serviço e identifica seus elementos quantitativos e qualitativos, o local e o período de execução, os responsáveis técnicos envolvidos e as atividades técnicas executadas.

Art. 58. As informações acerca da execução da obra ou prestação de serviço, bem como os dados técnicos qualitativos e quantitativos do atestado devem ser declarados pelo profissional que possua habilitação nas profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea.

Parágrafo único. No caso em que a contratante não possua em seu quadro técnico profissional habilitado, o atestado deverá ser objeto de laudo técnico.

Art. 59. O registro de atestado deve ser requerido ao Crea pelo profissional por meio de formulário, conforme o Anexo III, e instruído com original e cópia, ou com duas cópias autenticadas, do documento fornecido pelo contratante.

§ 1º Para efeito desta resolução, somente será objeto de registro pelo Crea o atestado emitido sem rasuras ou adulteração, e que apresentar os dados mínimos indicados no Anexo IV.

Diante disso, desde que o atestado seja registrado em conformidade com a regulamentação pertinente, deverá ser aceito para fins de comprovação da qualificação técnica.

Segue a mesma trilha o disposto no item 16.5.6:

16.5.6. As comprovações exigidas no subitem 16.5.1 a) i v, poderão ser feitas por meio de declarações do LICITANTE, quando se tratar de empreendimento(s) próprio(s), as quais deverão observar o disposto no subitem anterior e vir acompanhadas dos documentos necessários à comprovação de sua veracidade.

No caso de a licitante utilizar atestados de empreendimentos próprios para comprovação de qualificação técnica, deve ser obedecido o disposto no artigo 62 da mesma Resolução nº 1025/2009, em relação aos documentos complementares que comprovem inequivocamente a sua participação na execução da obra.

Art. 62. No caso de obra própria, o atestado deve estar acompanhado de documento público que comprove a conclusão da obra ou serviço expedido pela prefeitura, por agência reguladora ou por órgão ambiental, entre outros.

Por isso, questiona-se: desde que o atestado esteja registrado em conformidade com as normas do Confea, ele será aceito para fins de comprovação da qualificação técnica?

III.C. VEDAÇÃO AO SOMATÓRIO DE ATESTADOS

Verifica-se ilegalidade no disposto no item 16.5.5, observe-se:

- 16.5.5. Para garantir que os licitantes habilitados possuam aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, a comprovação dos critérios presentes no subitem 16.5.1, não poderá ocorrer por meio do somatório de atestados.

O disposto neste item está em desacordo com o disposto no inciso III do artigo 33 da Lei nº 8.666/93. Deve ser permitido o somatório de atestados para comprovação de qualificação técnica pelas licitantes.

Art. 33. Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas:

III - apresentação dos documentos exigidos nos arts. 28 a 31 desta Lei por parte de cada consorciado, admitindo-se, para efeito de qualificação técnica, o somatório dos quantitativos de cada consorciado, e, para efeito de qualificação econômico-financeira, o somatório dos valores de cada consorciado, na proporção de sua respectiva participação, podendo a Administração estabelecer, para o consórcio, um acréscimo de até 30% (trinta por cento) dos valores exigidos para licitante individual, inexigível este acréscimo para os consórcios compostos, em sua totalidade, por micro e pequenas empresas assim definidas em lei;

A disposição restringe o somatório de atestados, o que há tempos já vem sendo reputado ilegal pelas instâncias de controle. É homogêneo o posicionamento da doutrina e do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO no sentido de ser vedada a limitação ao número de atestados.

Há julgado recente nesse sentido. No Acórdão nº 1872/2015 – Plenário, o TCU foi taxativo ao afirmar que *São irregulares cláusulas de edital de licitação que fixam número mínimo de atestados para comprovar capacidade técnica de licitante ou fixam patamares mínimos desproporcionais para os quantitativos dos serviços exigidos nos atestados.*

E existem outros inúmeros julgados. Veja-se:

A exigência de número mínimo de atestados técnicos é medida excepcional, que deve ser adotada exclusivamente quando a especificidade do objeto assim exigir e não houver comprometimento à competitividade do certame, com justificativas a constar no processo da licitação, sob pena de infringir os princípios que norteiam o procedimento licitatório. (TCU. Acórdão nº 3139/2014 – Plenário)

É indevido o estabelecimento de limitações temporais ou quantitativas em relação ao número ou antiguidade das certidões apresentadas com o objetivo de comprovar a qualificação técnica dos licitantes. (TCU. Acórdão nº 2163/2014 – Plenário)

Relativamente ao somatório de atestados, entende a Corte de Contas federal:

A vedação ao somatório de atestados, para o fim de comprovação da capacidade técnico-operacional, deve estar restrita aos casos em que o aumento de quantitativos acarretarem, incontestavelmente, o aumento da complexidade técnica do objeto ou uma desproporção entre quantidades e prazos de execução, capazes de exigir maior capacidade operativa e gerencial da licitante e ensejar potencial comprometimento da qualidade ou da finalidade almejadas na contratação, devendo a restrição ser justificada técnica e detalhadamente no respectivo processo administrativo. (TCU. Acórdão nº 7105/2014 – Segunda Câmara)

Sendo assim, a regra é que deve ser permitido o somatório de atestados e de acervos técnicos, sendo

absolutamente restritiva (e, portanto, ilegal) a vedação ao somatório inserida no instrumento convocatório.

Por essas razões, deve ser determinada a **suspensão cautelar do certame a reforma do edital** para permitir o somatório de atestados.

Além disso, por se tratar de aspecto que afeta diretamente a elaboração de propostas sérias, firmes e concretas, **deve ser reaberto o prazo original de publicidade**, nos termos do art. 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93, abaixo:

Art. 21. (...) § 4º As eventuais modificações no instrumento convocatório serão divulgadas nos mesmos prazos dos atos e procedimentos originais, exceto quando a alteração não comprometer a formulação das propostas.

IV. MINUTA DO CONTRATO

IV.A. CONTRADIÇÃO ENTRE O DISPOSTO NO EDITAL E NO CONTRATO:

Verificam-se algumas contradições entre o disposto no edital e na minuta do contrato. Veja-se:

Edital

- 22.2. Em até 05 (cinco) dias úteis antes da data prevista para assinatura do CONTRATO, a ADJUDICATÁRIA deverá apresentar ao PODER CONCEDENTE os documentos que comprovem ter constituído a SPE, com a integralização de capital social no valor mínimo de R\$ 3.177.000,00 (três milhões, cento e setenta e sete mil reais), apresentando a correspondente certidão emitida pela Junta Comercial do Estado de Paraná e inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ).

Contrato

- 8.2.O capital social subscrito e integralizado da CONCESSIONÁRIA deverá ser igual ou superior a R\$1.854.000,00 (um milhão, oitocentos e cinquenta e quatro mil reais) na data de assinatura do CONTRATO.

Também no termo de referência verifica-se a presença de contradições. Observe-se:

Definição prevista no Anexo II – Minuta de Contrato e seus Anexos, Capítulo I – Das Disposições Gerais, Cláusula 1ª – Das Definições:

PONTO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA: conjunto formado por LUMINÁRIA e acessórios indispensáveis ao respectivo funcionamento e sustentação, podendo também ser identificado como ponto luminoso ou ponto de luz;

Definição prevista no Anexo VI - Termo de Referência - Caderno de Encargos da Concessionária - Capítulo I - Definições e Termos Técnicos - Item 2:

- **Unidades de ILUMINAÇÃO PÚBLICA:** caracteriza-se como o conjunto completo formado por uma ou mais LUMINÁRIAS e respectivos acessórios indispensáveis ao seu funcionamento e sustentação, podendo também ser identificada como PONTO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA, independentemente do número de lâmpadas e LUMINÁRIAS nela instalada.

A LUMINAPAR entende que deve ser adotada, para qualquer fim pertinente ao contrato, a primeira definição apresentada. No entanto, questiona qual a interpretação deve ser adotada.

Tais discrepâncias violam o caráter competitivo da licitação, conforme já se pronunciou o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO no Acórdão nº 531/2007 – Plenário, no qual afirmou que “O objeto da licitação deve ser definido de forma precisa, suficiente e clara, não se admitindo discrepância entre os termos do edital, do termo de referência e da minuta de contrato, sob pena de comprometer o caráter competitivo do certame.”

Sendo assim, é preciso sanar as contradições a fim de que seja possível formular proposta séria, firme e concreta.

Vale lembrar que a definição clara e precisa do objeto da licitação é condição essencial para a esmerada formulação das propostas.

Nesse sentido, RENATO GERALDO MENDES ensina:

Para licitar, é preciso que a solução (objeto) seja definida de forma precisa, clara, específica. Não basta uma indicação genérica; é indispensável definir de forma precisa, sob pena de não conseguir resguardar a satisfação da própria necessidade da Administração e de não possibilitar que os agentes que atuam no mercado saibam exatamente o que se deseja contratar. Ademais, se não se sabe o que se quer, qualquer coisa serve. E é evidente que isso não pode ser aceito.⁷

Também verifica-se necessária uma correção:

DATA DE ENTREGA DAS PROPOSTAS: data correspondente ao dia 29/02/2016, quando foram entregues os documentos necessários à participação da **CONCESSIONÁRIA na LICITAÇÃO;**

Especificamente quanto a este ponto faz-se necessária uma correção: A data constante nesta definição deve ser 11 de março de 2016 ao invés de 29/02/2016.

À luz do exposto, requer-se a modificação do edital e/ou da minuta de contrato para esclarecer as contradições identificadas a fim de que conste em ambos os instrumentos a exata descrição do objeto que a Administração pretende contratar.

IV.B. ALOCAÇÃO DE RISCOS

⁷ MENDES, Renato Geraldo. **O processo de contratação pública: fases, etapas e atos.** Curitiba: Zênite, 2012, p. 354.

A matriz de riscos os riscos assumidos por cada uma das partes na celebração do contrato. Ou seja, quais riscos contratuais são assumidos pela Administração e quais riscos são incorporados pelo particular.

Assim, é elemento fundamental para a visualização das responsabilidades de cada uma das partes e, assim, da identificação dos casos em que é devido o reequilíbrio econômico financeiro, de forma muito mais objetiva.

No entanto, a matriz de riscos apresentada é omissa em pontos sensíveis para as partes. Observe-se a alínea "o" do item 12.1:

12.1 São obrigações do PODERCONCEDENTE, sem prejuízo de outras obrigações previstas neste CONTRATO e em seus ANEXOS e na legislação aplicável:

- o) viabilizar o provimento da energia elétrica necessária para a execução do OBJETO da CONCESSÃO e realizar, diretamente junto à distribuidora de energia elétrica local, os respectivos pagamentos observando as normas técnicas e regulamentares pertinentes.

Em decorrência do disposto neste subitem, deve ser incluído como não sendo risco da Concessionária o seguinte: variação do preço da tarifa de energia elétrica ocorrida entre a Data de Entrega das Propostas e a data do primeiro reajuste da Contraprestação Mensal Máxima.

O contrato só faz menção expressa à variação do valor dos tributos/encargos, não faz referência ao valor da tarifa de energia elétrica.

Ainda com relação ao subitem 12.1, "o", entende-se que o subitem 22.2, alínea "u" também deve ser alterado, passando a prever que não é risco da Concessionária a *correção dos danos e falhas verificados nos equipamentos da Rede*

Municipal de Iluminação Pública, decorrentes de variação de tensão ou falhas no fornecimento de energia elétrica ou na corrente de energia elétrica, para os quais a CONCESSIONÁRIA não tenha contribuído.

22.2 Não são riscos da CONCESSIONÁRIA, dando ensejo ao procedimento de reequilíbrio econômico-financeiro nas hipóteses de incremento ou redução dos custos por ela incorridos na execução do OBJETO, nos termos deste CONTRATO:

- u) falhas nos serviços de distribuição de energia elétrica para as quais a CONCESSIONÁRIA não tenha contribuído.

A omissão da matriz de riscos acarreta efeitos de duas ordens: (i) minimizar o interesse do mercado pela concessão; e (ii) elevar os custos de sua proposta, ampliando-se o preço final ofertado para a execução do contrato (com prejuízos que alcançam o Poder Concedente e o usuário – e toda a sociedade, em última análise), o que frustra o objetivo da licitação.

V. ESCLARECIMENTO: REMUNERAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA

O Anexo IV define a "Remuneração e Mecanismo de Pagamento".

1.2. O valor efetivo a ser pago pelo PODER CONCEDENTE à CONCESSIONÁRIA em decorrência da execução do OBJETO do CONTRATO corresponde à CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL EFETIVA e ao APORTE DE RECURSOS, conforme descrito neste ANEXO.

A esse respeito, questiona-se: Qual o valor e de que forma se dará o pagamento do aporte de recursos à Concessionária em decorrência da execução do objeto do contrato?

Quanto ao valor estimado do contrato, questiona-se qual foi a base de cálculo considerada para se estipular como valor estimado do contrato o constante no item 5.1 do edital, que é de R\$ 73.411.251,27.

Isso porque, o cálculo formatado abaixo apresenta resultado de valor diverso.

A fórmula descrita no subitem citado ao lado, considerando que o FATOR DE DESEMPENHO fruto da avaliação trimestral tenha seu valor máximo 1, atribui um fator multiplicador de 1,05 ao valor da Contraprestação Máxima para se obter o valor da Contraprestação Mensal Efetiva, fator este que deveria ser no máximo igual a 1,00. Desta forma, a citada fórmula deve ser alterada para o seguinte: $CM_{efetiva} = (PG \times CM_{máxima}) \times (0,80 + 0,20 \times \text{FATOR DE DESEMPENHO})$.

Considerando os dados fornecidos pelo edital dos seguintes parâmetros constantes na fórmula descrita no item 2.2: PG = 8.595 pontos (constante no Anexo VI - Termo de Referência - Caderno de Encargos da Concessionária - Capítulo I - Definições e Termos Técnicos - Item 1 - Descrição da Rede Municipal de Iluminação Pública - Tabela 1 - Quantidade de Pontos de Iluminação Pública) e $CM_{máxima} = R\$ 38,40$ (constante no item 15.9.2 do edital), e Fator de Desempenho = 1, teríamos um valor de $CM_{efetiva}$ de R\$ 330.048,00.

Em 12 meses, este valor corresponderia à R\$ 3.960.576,00. E no prazo de vigência do contrato, que é de 25 anos (constante no item 6.1 do edital), este valor corresponderia à R\$ 99.014.400,00.

2.2. A CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL EFETIVA devida à CONCESSIONÁRIA será calculada por meio da seguinte fórmula:

$$CM_{efetiva} = (PG \times CM_{MÁXIMA}) \times (0,80 + 0,25 \times \text{FATOR DE DESEMPENHO})$$

Sendo:

- $CM_{efetiva}$ = CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL EFETIVA, refere-se ao valor efetivamente devido pelo PODER CONCEDENTE à CONCESSIONÁRIA mensalmente.
- PG = número de PONTOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA geridos pela CONCESSIONÁRIA, tendo ou não sido modernizados. Para fins do compute mensal desta variável, será considerado ponto gerido todo PONTOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA que tenha sido submetido a gestão da CONCESSIONÁRIA, ou por ela implantado por mais de 15 (quinze) dias durante o mês em referência.
- $CM_{MÁXIMA}$: OU CONTRAPRESTAÇÃO MÁXIMA, refere-se à contraprestação por ponto máxima, antes da aplicação dos indicadores de desempenho. Este valor é fruto da proposta comercial do licitante vencedor.
- FATOR DE DESEMPENHO: É o número de 0 a 1 fruto da avaliação trimestral de desempenho conforme descrita no ANEXO V – SISTEMA DE MENSURAÇÃO DE DESEMPENHO. Este valor é constante para períodos de 3 meses.

VI. ESCLARECIMENTO: TERMO DE REFERÊNCIA

VI.A. ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS PARA A MELHORIA DA REDE - 6. MELHORIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA

Assim disciplina o Anexo VI - Termo de Referência - Caderno de Encargos da Concessionária - Capítulo III - Especificações Técnicas Para a Melhoria da Rede - 6. Melhoria do Sistema de Iluminação Pública - item 6.5

O PODER CONCEDENTE, por iniciativa própria ou por solicitação externa (municipes, associações, etc.), ou o VERIFICADOR INDEPENDENTE poderão solicitar os resultados dos ensaios à CONCESSIONÁRIA que deverá apresentá-los em até 72 (setenta e duas) horas contadas a partir da referida solicitação.

Considerando que todos os ensaios a serem apresentados devem ser realizados em laboratórios nacionais acreditados pelo INMETRO ou associados à ABIPT ou laboratórios internacionais com acreditação no país de origem, reconhecida pelo INMETRO através de acordo multilateral.

Ainda, que cabe à Concessionária arcar com todas as despesas dos ensaios, entende-se que o prazo de 72 (setenta e duas) horas para sua apresentação não se mostra adequado, haja vista que não há obrigação da concessionária em realizar esses ensaios previamente, mas apenas quando solicitados pelo Poder Concedente.

Demais disso, estes ensaios, a partir de sua solicitação em qualquer laboratório, não serão disponibilizados tão rapidamente.

Sendo assim, questiona-se: Este prazo para apresentação de ensaios não deve ser acordado entre o Poder Concedente e a Concessionária, a partir de cada solicitação?

VI.b. ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS PARA A MELHORIA DA REDE -
7. TELEGESTÃO

O Caderno de Encargos da Concessionária -
Capítulo III - Especificações Técnicas Para a Melhoria da Rede -
7. Telegestão - item 7.1, dispõe:

7. Telegestão

7.1. Telegestão

A CONCESSIONÁRIA deve operarum sistema de Telegestão existente na sede do PODER CONCEDENTE abrangendo 950 (novecentos e cinquenta) pontos do SISTEMA MUNICIPAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA, concomitantemente com o processo de modernização da rede e de acordo com o CRONOGRAMA DE MODERNIZAÇÃO estabelecido neste ANEXO.

Relativamente a este ponto, questiona-se:

Com relação à Telegestão, a Concessionária terá apenas o encargo de operar o sistema de Telegestão existente, que abrange 950 pontos?

Isso quer dizer que não precisará contemplar com Telegestão o restante dos pontos do sistema de iluminação pública do município?

Se for encargo da concessionária o fornecimento de um sistema de Telegestão para todo o sistema de iluminação pública do município, a manutenção do sistema atual não passa a ser uma opção exclusiva da concessionária?

VI.C. CADASTRO TÉCNICO - ITEM 13.1

O Anexo VI - Termo de Referência - Caderno de Encargos da Concessionária - Capítulo IV - Especificações Técnicas Para a Operação da Rede de Iluminação - 13. Cadastro Técnico - item 13.1, disciplina:

13.1. Coleta de Dados

Os dados obtidos nos serviços de campo devem ser compilados e registrados no Cadastro Técnico, bem como qualquer alteração no posicionamento geográfico,

estruturados sobre banco de dados relacional e integradas à base cartográfica do Município, observados os FATORES DE DISPONIBILIDADE E DESEMPENHO.

Com relação a este ponto, faz-se necessário esclarecer:

Esta afirmação ao final não pressupõe a existência de Fator de Disponibilidade e Fator de Desempenho distintos, para avaliação dos serviços prestados pela Concessionária, ao longo do contrato, ao contrário do que está previsto no Anexo V - Sistema de Mensuração de Desempenho - 1. Apresentação - item 1.2?

VI.D. CADASTRO TÉCNICO - ITEM 13.5

O Anexo VI - Termo de Referência - Caderno de Encargos da Concessionária - Capítulo IV - Especificações Técnicas Para a Operação da Rede de Iluminação - 13. Cadastro Técnico - item 13.5, dispõe:

13.5. Prazo de Implantação

O Cadastro Técnico da REDE MUNICIPAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA, com a identificação física em campo, deverá ser iniciado em até 60 (sessenta) dias após a DATA DA ORDEM DE INÍCIO, e ser concluído em até 150 (cento e cinqüentadias) dias a partir da DATA DA ORDEM DE INÍCIO emitida pelo PODER CONCEDENTE.

Considerando que o número de pontos do sistema de iluminação pública fornecido no edital é de uma base de dados do ano de novembro de 20148 e que a quantidade de pontos gerenciados pela Concessionária é parâmetro para cálculo da Contraprestação Mensal Efetiva⁹, questiona-se:

8 Conforme consta do Anexo VI - Termo de Referência - Caderno de Encargos da Concessionária - Capítulo I - Definições e Termos Técnicos - Item 1 - Descrição da Rede Municipal de Iluminação Pública - Tabela 1 - Quantidade de Pontos de Iluminação Pública

Não seria mais correto o cadastro técnico georreferenciado de todo o sistema de iluminação pública do município ser realizado pela Concessionária num prazo a ser estipulado, logo após a Data de Assinatura do Contrato, mas antes da emissão da Ordem de Início?

Nesse caso, após a realização deste cadastro e validação do mesmo pelo Poder Concedente, ele seria anexado ao contrato, para que a partir da quantidade de pontos nele registrada proceda-se à remuneração dos serviços da Concessionária pela execução do objeto contratual, com base na fórmula anteriormente citada.

VI.E. SISTEMA DE GERENCIAMENTO E CONTROLE - ITEM 15.3

Dispõe o Anexo VI - Termo de Referência - Caderno de Encargos da Concessionária - Capítulo IV - Especificações Técnicas Para a Operação da Rede de Iluminação - 15. Sistema de Gerenciamento e Controle - item 15.3:

Todo projeto deverá ser assinado e executado por profissional (Engenheiro Eletricista) devidamente habilitado e credenciado junto ao referido Conselho, sendo exigido o recolhimento da respectiva ART (Anotações de Responsabilidade Técnica), conforme Lei Federal 6.496/77 e Art. 3º da resolução do 425/98 do CONFEA – Conselho Federal de Engenharia e Agronomia.

A Resolução 425/98 do CONFEA foi revogada pela Resolução nº 1.025/2009, a qual dispõe sobre a Anotação de Responsabilidade Técnica e o Acervo Técnico Profissional, e dá outras providências foi revogada.

Sendo assim, questiona-se qual resolução do CONFEA deve ser obedecida no que diz respeito a emissão da ART para projeto.

VI.F. CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA E EFICIÊNCIA ENERGÉTICA

O Anexo VI - Termo de Referência - Caderno de Encargos da Concessionária - Capítulo IV - Especificações Técnicas Para a Operação da Rede de Iluminação - 16. Consumo de Energia Elétrica e Eficiência Energética descreve várias premissas para a concessionária desenvolver projetos que visem também, a redução do consumo de energia elétrica, inclusive a utilização de fontes alternativas de energia elétrica.

Contudo, o edital no Anexo II - Minuta de Contrato e seus Anexos - Capítulo IV - Das Obrigações das Partes - Cláusula 12^a - Das Obrigações do Poder Concedente - Item 12.1 - alínea o), cita o seguinte:

viabilizar o provimento da energia elétrica necessária para a execução do OBJETO da CONCESSÃO e realizar, diretamente junto à distribuidora de energia elétrica local, os respectivos pagamentos observando as normas técnicas e regulamentares pertinentes.

Fica evidenciado, assim, que quando a Concessionária implantar projetos de efficientização energética, haverá ganhos (redução de valor) ao Poder Concedente no que diz respeito a despesa de consumo de energia elétrica.

Assim, questiona-se: Esses ganhos oriundos dos projetos de efficientização energética, realizados sob custo exclusivo da Concessionária, serão rateados com a mesma pelo Poder Concedente?

VI.G. CENTRO DE OPERAÇÃO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - COIP - ITEM 17.2

Dispõe o Anexo VI - Termo de Referência - Caderno de Encargos da Concessionária - Capítulo IV - Especificações Técnicas Para a Operação da Rede de Iluminação - 17. Centro de Operação de Iluminação Pública - COIP - Item 17.2:

17.2. Características do COIP

São de inteira responsabilidade da CONCESSIONÁRIA o fornecimento, qualificação e quantificação dos recursos de mão-de-obra, material, sistemas e equipamentos necessários ao desenvolvimento dos trabalhos, além da conservação e manutenção (preditiva, preventiva e corretiva) de todos os sistemas e equipamentos instalados em seu ambiente. A infraestrutura física do COIP, com os respectivos equipamentos, os quais caracterizam bens reversíveis nos termos do CONTRATO, deverá estar concluída e operante até o final do primeiro ano de CONCESSÃO, em imóvel de livre escolha da CONCESSIONÁRIA, devendo a CONCESSIONÁRIA arcar com todos os investimentos necessários para sua implantação.

Por sua vez, dispõe o Anexo VI - Termo de Referência - Capítulo II - Sumário Executivo - 5. Sumário Descritivo dos Principais Itens do Escopo:

A CONCESSIONÁRIA deverá implantar mais de um ambiente para o COIP, para que o PODER CONCEDENTE tenha condições de monitorar e fiscalizar o desempenho da concessão a partir de outro endereço.

Assim, questiona-se: Se o imóvel para implantação do COIP é de livre escolha da Concessionária, isto significa que ela pode optar por implantar o COIP num único endereço?

VI.H. CADERNO DE ENCARGOS DA CONCESSIONÁRIA - CRONOGRAMA DE MODERNIZAÇÃO

O Edital dispõe que *A seguir, apresenta-se o CRONOGRAMA DE MODERNIZAÇÃO da REDE MUNICIPAL DE*

ILUMINAÇÃO PÚBLICA, contendo os prazos intermediários e o prazo final máximo a serem observados pela CONCESSIONÁRIA para o cumprimento das obrigações estabelecidas no CONTRATO.

Ocorre que não existe a apresentação do referido cronograma com relação aos prazos intermediários, apenas cita o prazo para conclusão da modernização, que é 12 (doze) meses contados da data da Ordem de Início.

Diante disso, questiona-se: Os prazos intermediários para realização da modernização serão ajustados de comum acordo entre o Poder Concedente e a Concessionária?

Ainda sobre o cronograma de modernização, o Edital dispõe que:

Considerando que a quantidade de PONTOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA existente no município é composta por 8.595 LUMINÁRIAS e uma potência teórica (considerando apenas as lâmpadas) total de 1.798.925W, fica estabelecido que a CONCESSIONÁRIA deverá modernizar a integralidade da REDE MUNICIPAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA em até 12 (doze) meses, contados da DATA DA ORDEM DE INÍCIO.

Contudo, para outros eventos que influenciam a realização do cronograma de modernização, são previstos os seguintes prazos:

Cadastro Técnico - deverá ser iniciado em até 60 (sessenta) dias após a DATA DA ORDEM DE INÍCIO, e ser concluído em até 150 (cento e cinquenta dias) dias a partir da DATA DA ORDEM DE INÍCIO emitida pelo PODER CONCEDENTE; Sistema de Gerenciamento e Controle: este módulo do sistema será implantado em até 120 (cento e vinte) dias contados a partir da DATA DA ORDEM DE INÍCIO; Centro de Operação de Iluminação Pública - COIP: A implantação do COIP

deve acontecer até o final do 12º (décimo segundo) mês contado a partir da DATA DA ORDEM DE INÍCIO.

Assim, questiona-se: O prazo para conclusão do cronograma de modernização pode ser modificado para início após 180 (cento e oitenta) dias contados da data da ORDEM DE INÍCIO e conclusão em até 24 (vinte e quatro) meses contados da data da ORDEM DE INÍCIO?

VI.I. CADERNO DE ENCARGOS DA CONCESSIONÁRIA -
CRONOGRAMA DE EXPANSÃO

O Cronograma de Expansão define 4 (quatro) potências de Luminária LED para utilização na expansão do sistema de iluminação pública.

No entanto, no anexo citado ao lado, no Capítulo III - Especificações Técnicas para a Melhoria da Rede - 9. Ampliação da REDE MUNICIPAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - item 9.1, o edital cita o seguinte:

Para todas as expansões a serem realizadas na REDE MUNICIPAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA serão elaborados os projetos que deverão conter informações detalhadas abaixo:

Assim, questiona-se: com base em qual estudo e/ou projeto o PODER CONCEDENTE definiu estas potências de luminária LED para implantação de novos pontos de iluminação pública no município? Se as potências já estão definidas, qual a necessidade da elaboração de "Projeto Luminotécnico detalhado"?

Ainda, com base em qual norma técnica o PODER CONCEDENTE está adotando a premissa de que somente são fabricadas luminárias naquelas 4 potências definidas? Pois se as mesmas já estão estipuladas, não podem ser alteradas.

VII. CONCLUSÃO

Ante o exposto, requer, respeitosamente, seja conhecida e acolhida a presente impugnação, para o fim de adotar as medidas cabíveis para alterar o Edital (incluindo os Anexos II, III, IV, V e VI), sob pena de macular com vício de legalidade o certame.

Por fim, requer a concessão do prazo de 15 (quinze) dias para a juntada da procuração, conforme art. 5º, § 1º da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB).

Termos em que,

Pede deferimento.

Curitiba, 04 de março de 2016.


LUMINAPAR – SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA.

CLAUBERTO DE LIMA

Representante legal





Prefeitura Municipal de Guaratuba
Estado do Paraná



De: Departamento de Licitação.
Para: Procuradoria Geral do Município.

Guaratuba, 07 de MARÇO de 2016.

Conforme processo protocolado nº 4193/16 da empresa **LUMINAPAR SERVIÇOS de ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA.**, requer a IMPUGNAÇÃO DO EDITAL DA CONCORRENCIA PÚBLICA Nº 004/15, com o objeto CONCESSÃO ADMINISTRATIVA PARA GESTÃO, AMPLIAÇÃO, OPERAÇÃO, E MANUTENÇÃO DA REDE MUNICIPAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA DE GUARATUBA.

Observando todas as formalidades legais solicitamos parecer.

Atenciosamente

Departamento de Licitação