

ILMO SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DO CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DA 5ª REGIÃO

REF: Concorrência CRP/05 nº 0007/2013.

GREEN CARD S/A REFEIÇÕES, COMÉRCIO E SERVIÇOS, estabelecida no Largo Visconde do Cairú, nº 12, 10º andar – Porto Alegre/RS *empresa atuante no ramo do objeto licitatório e interessada em participar da licitação em referência*, vem, por seu representante legal infrafirmado, com espeque no art. 5º inciso XXXIV da Carta Magna, na Lei Federal 10.520/02, no Decreto 3.555/00 (art.12) com suas alterações e, ainda, subsidiariamente, na Lei.8.666/93 com suas alterações produzidas pelas Leis 8.883/94, 9032/95, 9.648/98 e 9.845/99, vem, tempestivamente, interpor

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL LICITATÓRIO

pelas razões de fato e de direito a seguir deduzidas:



1 – A MOTIVAÇÃO DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO EDITALÍCIA

No entender desta empresa interessada em competir nessa licitação, o Edital contém exigência habilitatória que cerceia a competição, ao fazer exigências além do previsto na Lei Nacional de Licitações – 8.666/93 e/ou exageradas, demasiadas diante do vulto da pretendida contratação.

Nesse sentido, salta aos olhos do analista atento, as seguintes exigências habilitatórias inseridas no Edital, as quais são determinantes à sua devida conformação legal. VEJAMOS:

2- A REGRA EDITALÍCIA ILEGAL-CERCEADORA DO AMPLO COMPETITÓRIO, DETERMINANTE DA ANULAÇÃO DO PRESENTE EDITAL LICITATÓRIO.

2.1– item 1.1 do ANEXO I do edital (Projeto Básico).

Conforme verifica-se no Anexo I constante no edital, foi exigido que os créditos alimentação serão fornecidos através de cartão de alimentação **com chip** de segurança contra clonagens e fraude.

É consabido por todos que trabalham no mercado de vales alimentação e refeição que 99% das empresas do ramo trabalham com cartões eletrônicos, magnéticos/eletrônicos on line, todavia **sem chip**.



Esta exigência revela direcionamento do contrato (ou melhor de sua execução) a apenas uma no máximo duas empresas do ramo.

Trata-se de condição absolutamente ilegal por direcionar o objeto do contrato público somente a uma ou no máximo duas empresas do ramo, quando, se sabe, existem outras que também são conhecidas em nível nacional, que poderiam atender perfeitamente todas as exigências do edital.

Tal exigência editalícia direcionadora além de cercear a participação de licitantes no procedimento em questão, acaba por estimular a formação de grupos econômicos, que restariam, assim, privilegiados pelo próprio Poder Público - pela preferência que este lhes dá em edital licitatório.

Evidente que este agir não se coaduna com o instituto licitatório público, sendo tal condição frontalmente contrária aos art.3º e 4º da Lei especial, principiologicamente incidente – 8.666/93.

Diante disto, resta clara a afronta aos princípios básicos da legislação incidente, bem como tal exigência demonstra menosprezo injustificável para com as outras empresa do ramo, também em condições de atender plenamente a demanda decorrente do contrato sob esta licitação.

Decorre, evidente, que o presente instrumento convocatório da licitação não está formulado de acordo com a legislação aplicável ao Pregão e a Lei Nacional aplicável subsidiariamente – Art.9º da lei 10.520/2002. Deve-se, assim, em homenagem à legislação aplicável, se reconhecer a carência de legalidade do Edital, para que o mesmo seja refeito – com a extirpação da regra contida no item 1.1 do Anexo I do edital.

Em síntese, o elaborador do Edital está indevidamente usando de poderes discricionários que lei nenhuma lhe assegura, deixando de fazer exigências legais atinentes. E tal proceder tem um nome: ILEGALIDADE !

Sustentar o contrário é reconhecer poder de *fazer ou revogar lei* ao elaborador do Edital, o que por óbvio não lhe compete. Cabe sim, cumpri-las, sob as penas da lei. Nesse sentido, as penalizações estipuladas a partir do art. 89 da Lei n.º 8.666/93 a que se submete, enquanto envolvido na procedimentalização de licitação.

Gize-se haver jurisprudência recente do TRIBUNAL DE CONTAS, condenando tal proceder direcionador de licitações públicas, nesta área.

Por todas as razões exposta, não pode prosperar o instrumento convocatório desta licitação pública. Deve o Edital ser revisto e adequado à sua legalidade indispensável.

3. O DIREITO DA IMPUGNANTE À PROCEDIMENTALIZAÇÃO DA LICITAÇÃO NOS TERMOS FIXADOS NA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.

Está expressamente contido na Lei das Licitações no seu art. 3º as vedações aos agentes públicos encarregados dos procedimentos licitatórios. Saliente-se ali, a expressa proibição de inclusão de cláusulas nos instrumentos convocatórios, que frustrem o seu inerente caráter competitivo ou afrontem diretamente direitos dos licitantes fixados na lei especial incidente.

O Direito desta Impugnante ao cumprimento da Lei incidente nesta licitação, em especial no tocante a uma igualdade de condições em um julgamento objeto e imparcial e ao não

direcionamento da licitação, está consagrada na Carta Magna e na Lei das Licitações (8.666/93). Senão vejamos:

Nesse sentido diz a Lei Maior:

“Art. 37 - A Administração Pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratadas mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes,...

A Lei regulamentadora desse dispositivo constitucional (Lei n.º 8.666/93) instituiu as normas gerais aplicáveis a Administração Pública Brasileira e consigna, expressamente:

“Art. 3º - A Licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos”

§1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo 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.

No caso, como antes demonstrado, tais princípios básicos não foram respeitados naqueles aspectos analisados, onde se comprovou ilegalidades no instrumento convocatório desta licitação pública.

O jurista Hely Lopes Meirelles, lecionando sobre a igualdade de tratamento a ser assegurada aos interessados em contratar com a Administração Pública:

“a igualdade entre os licitantes é princípio impeditivo de discriminação entre os participantes do certame, quer através de cláusulas, que no Edital ou no convite favoreçam uns em detrimento de outros, quer mediante julgamento faccioso que desiguale os iguais ou iguale os desiguais (Estatuto , artigo 3º.,parágrafo 1º)

Já Diógenes Gasparini, em sua atualizada obra Direito Administrativo Brasileiro, assevera a importância do atrelamento à legalidade da atividade administrativa:

“O princípio da legalidade...significa estar a administração pública, em toda a sua atividade presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor”.

Assim, os julgadores, não possuem vontade própria. Sua vontade é a da Lei. O procedimento licitatório está atrelado aos *standarts* da legislação.

A segurança jurídica dos licitantes é exatamente a certeza de não haver surpresas nas licitações.

Nesse sentido, se fazem oportunos os lapidares ensinamentos do sempre festejado mestre do Direito Constitucional, J.J. GOMES CANOTILHO:

“Os princípios da proteção da confiança e da segurança jurídica podem formular-se assim: o cidadão deve poder confiar em que aos seus actos ou às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições jurídicas e relações praticados de acordo com as normas jurídicas vigentes, se ligam os efeitos jurídicos duradouros previstos ou calculados com base nessas normas.”

(In Direito Constitucional, Almedina, Coimbra, 1995).

~~X~~ No caso, como antes demonstrado, existe regra editalícia a qual que direciona o objeto apenas a atual detentora do contrato e mais uma empresa do ramo, deixando outras empresas com atuação em nível nacional, que estão pulverizadas em todas as localidades

da Capital de fora, caracterizando-se, assim, condição absolutamente ilegal direcionadora do objeto constante contrato público.

A toda evidência, ao se elaborar Edital defeituoso como está esse, se afronta um conjunto de princípios aplicáveis não só às licitações como a administração pública em geral, maculando, irremediavelmente, de início, de ilegalidade o procedimento. Natimorto portanto o Edital.

Da análise anterior, decorrem os direitos desta potencial licitante IMPUGNANTE à reprocedimentalização da licitação ora atacada, eis que, como visto, assim determina a legislação incidente a que se deve submissão - administração e administrados.

4 - DO PODER-DEVER DA AUTORIDADE PÚBLICA DESFAZER SEUS ATOS QUANDO VICIADOS DE ILEGALIDADE.

Ocorrendo ilegalidade no procedimento de uma licitação, como está a ocorrer no presente caso, é poder-dever dos Administradores desfazerem seu ato, decretando a nulidade do mesmo.

Assim, tendo a autoridade pública tomado conhecimento, quer por licitante, servidor ou qualquer cidadão de que o certame ESTÁ afrontando disposições legais ou direitos dos licitantes, deve, de imediato, mandar apurar os fatos e, constatado o defeito, deve desconstituir aquele ato ilegal.

Nesse sentido a Súmula nº473 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

“ A Administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque

deles não se originam direitos; ou revogá-los por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”

Assim, é corrente que ato administrativo praticado em desacordo com o ordenamento jurídico é inválido. Porque sempre é inválido o ato que, ao nascer, afrontou as prescrições legais - carece de legalidade e se ressentir de defeitos jurídicos. Os atos inválidos são comumente chamados de nulos e afetam retroativamente (efeito *ex tunc*) o procedimento licitatório.

5- REQUERIMENTO

Por todo o exposto anteriormente, REQUER:

- SEJA EXTIRPADO DO EDITAL A EXIGÊNCIA DE CHIP NOS CARTÕES ELETRÔNICOS, CONSTANTE NO ITEM 1.1 DO ANEXO I DO EDITAL – PROJETO BÁSICO, POR ILEGALIDADES CONSTANTES NO CONTEÚDO DOS MESMOS, NOS TERMOS ANTES APONTADOS.

Pede e Espera Deferimento.

Porto Alegre, 02 de agosto de 2013.

[assinatura]
Carlos Alberto Rolim de Ávila

Diretor Presidente

GREEN CARD S/A REFEIÇÕES, COMÉRCIO E SERVIÇOS