

**À ILUSTRÍSSIMA COMISSÃO ESPECIAL DA CONCESSÃO PÚBLICA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE CABO FRIO-RJ**

Concorrência Pública nº 01/2023

**A ESAERO - EMPRESA DE SERVIÇOS AEROPORTUÁRIOS LTDA**, sociedade com sede na Av. Miguel Sady, 850, bairro São Cristóvão, CEP: 64052-320, Teresina-PI , inscrita no CNPJ sob nº 08.112.107/0001-33 , vem, através de seu representante legal ao final assinado, com fulcro na cláusula 10 deste edital e no parágrafo 2º do artigo 41 da Lei 8.666/1993, apresentar **Impugnação ao Edital**, o que faz com base nos fundamentos de fato e de direito a seguir elencados.

É importante destacar que a formulação de impugnação ao edital não caracteriza ato condenável ou abusivo, mas, pelo contrário, tem por objetivo colaborar com a Administração Pública e resguardar a observância das normas aplicáveis às licitações, evitando a continuidade de procedimentos destinados à inevitável invalidação

## **1 - DA TEMPESTIVIDADE**

Preliminarmente, convém destacar que o item 10.1 e 10.1.1 do Edital Convocatório disserta que eventuais impugnações referentes ao processo licitatório em epígrafe deverão ser enviadas pelos licitantes até o segundo dia útil anterior à data estabelecida para a sessão pública de entrega dos envelopes:

*4.2.1. Decairá do direito de impugnar os termos do presente EDITAL, na forma do artigo 41, § 2º, da Lei Federal nº 8.666/93, a LICITANTE que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a data estabelecida para a SESSÃO PÚBLICA de entrega dos envelopes.*

Desta feita, tendo em vista que sessão pública em comento foi designada para o dia 11 de julho de 2023 (terça-feira), portanto, será plenamente tempestivo o presente documento.

## **2 - DA ILEGALIDADE E DA RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE POR DIRECIONAMENTO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA**

O edital da Concorrência Pública nº 01/2023 para Concessão do aeroporto internacional de Cabo Frio-RJ apresenta clara limitação à competição. Vejamos:

### ***D. Da Habilitação Técnica***

20.16. A comprovação da habilitação técnica dar-se-á por meio da apresentação de:

- a) Apresentação de atestado(s) de capacidade técnico-operacional, emitido(s) em nome da PROPONENTE ou de consorciada, no caso de PROPONENTE em consórcio, fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, que demonstre(m) experiência na operação, manutenção, segurança da aviação civil, segurança operacional e exploração comercial de aeródromo, sob regime de concessão ou permissão de serviço público, considerando como parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da LICITAÇÃO:

(i) Aeródromo que tenha movimentado o mínimo de 97.000 (noventa e sete mil) passageiros/ano; e

(ii) Aeródromo que tenha movimentado o mínimo de 9.300 (nove mil e trezentas) operações de pousos e decolagens.

- b) Comprovação de que a PROPONENTE ou, no caso de PROPONENTE em CONSÓRCIO, possui(em) vínculo com profissional(is) detentor(es) de atestado(s) de responsabilidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que demonstre experiência nos seguintes serviços, considerados como parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da LICITAÇÃO:

- i. Gestão de aeroportos;
- ii. Gerenciamento da segurança operacional;
- iii. Operação aeroportuária;
- iv. Manutenção de aeroportos; e
- v. Resposta a emergências aeroportuárias.

20.18. Para cumprimento dos quantitativos previstos no item 20.16.a) acima, será admitido o somatório de até 2 (dois) atestados.

Há pelo menos duas restrições ilegais que afetam o caráter competitivo do certame e própria lisura do certame em si, quando nestes elementos encontramos indícios, não de falha formal ou desatenção, mas de deliberado direcionamento.

## 2.1 - Do item 20.18 e suas ilegalidades

A primeira ocorrência que destacamos se encontra no item 20.18, que limita o somatório das comprovações em até 2 (dois) atestados.

20.18. Para cumprimento dos quantitativos previstos no item 20.16.a) acima, será admitido o somatório de até 2 (dois) atestados.

A limitação de quantidade de atestados de capacidade é vedada na Lei 8.666/1993, que alicerça este certame, portanto ILEGAL.

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

A exigência do item 20.18. viola frontalmente a LEI. O que não se pode admitir em um certame público e transparência em nome dos princípios norteadores da administração pública, em especial o da legalidade.

A diminuição da possibilidade comprobatória de serviços anteriores afronta a inteligência da Lei, além de seu texto expresso. É o que ensina o mestre Marçal Justen Filho:

“Vale insistir acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante a qualificação técnica. (...) A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar. Vale dizer, sequer se autoriza exigência de objeto idêntico. (...) A Administração na está autorizada a fixar exigências fundando-se na simples e pura ‘competência’ para tanto. Sempre que estabelecer exigência restritiva, deverá apresentar fundamento técnico-científico satisfatório. Deve evidenciar motivos técnicos que conduzam à similitude entre o objeto licitado e a exigência constante do edital.” (JUSTEN FILHO, Marçal. M. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 344-345.)

Tal limitação à participação é rechaçada também pelo Tribunal de Contas da União:

“16. Nesse contexto, **pode-se dizer que o estabelecimento de uma quantidade mínima de atestados fere o preceito constitucional da isonomia**, porque desigualta injustamente concorrentes que apresentam as mesmas condições de qualificação técnica. Não se pode inferir que um licitante detentor de um atestado de aptidão é menos capaz do que o licitante que dispõe de dois.

17. Isto porque a capacidade técnica de realizar o objeto existe, independentemente do número de vezes que tenha sido exercitada, ou não existe. Garantida a capacitação por meio de um atestado, não vejo como a Administração exigir algo a mais sem exorbitar as limitações constitucionais.

(...)

**9.2.5. não exija número mínimo e/ou certo de atestados para provar aptidão técnica**, definindo no instrumento convocatório quais as parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo e, ainda, os critérios objetivos para efeito de comprovação da capacidade para o desempenho de atividade pertinente ao objeto licitado; **(TCU. Acórdão nº 539/2007 – Plenário).**

**É ilícita a exigência de número mínimo de atestados de capacidade técnica, assim como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% dos quantitativos dos bens ou serviços pretendidos, a não ser que a especificidade do objeto recomende o estabelecimento de tais requisitos.**

Representação formulada por empresa acusou possíveis irregularidades no edital da Tomada de Preços nº 05/2011, do tipo técnica e preço, promovida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da Segunda Região – Creci/SP, que tem por objeto a contratação de serviços de elaboração de projetos de execução da obra de reforma e adaptação da sede da entidade. O relator, em consonância com a unidade técnica, considerou configurada ilicitude nos requisitos para demonstração de capacitação técnica das licitantes. **O edital exigiu a apresentação de dois atestados ou declarações de capacidade técnica**, devendo, cada um deles, conter ‘quantitativos mínimos de serviços de elaboração de projeto arquitetônico, compatíveis e pertinentes com o objeto da licitação (8.000 a 12.000 m<sup>2</sup>), com área construída não inferior a 4.000 m<sup>2</sup>’. Ressaltou que a jurisprudência do Tribunal aponta no sentido de que **‘a Administração Pública deve se abster de estabelecer número mínimo de atestados de capacidade técnica**, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação’. Asseverou que, no caso concreto, tal circunstância não restou evidenciada. Além disso, a citada exigência demandava a comprovação de prévia elaboração de projetos para área de cerca de 8.000 m<sup>2</sup>, que é ‘bem superior ao limite de 50% da área construída objeto da licitação’. Também por esse motivo, ao endossar proposta do relator, decidiu o Tribunal: I) fixar prazo ao Creci/SP para que adote providências com vistas a anular a Tomada de Preços nº 05/2011; II) determinar ao Creci/SP que **‘abstenha-se de exigir número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% (...) dos quantitativos dos bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação’**. Precedentes mencionados: Acórdãos nºs 3.157/2004, da Primeira Câmara, 124/2002, 1.937/2003, 1.341/2006, 2.143/2007, 1.557/2009, 534/2011, 1.695/2011, e 737/2012, do Plenário” (TCU. Acórdão nº 1.052/2012 – Plenário)

**É indevida a proibição de somatório de atestados, para efeito de comprovação de qualificação técnico-operacional, quando a aptidão da licitante puder ser satisfatoriamente demonstrada por mais de um atestado.**

Auditoria realizada nas obras de construção do sistema de esgotamento sanitário do município de Parnamirim/RN, custeadas com recursos repassados pelo Ministério das Cidades, apontou indícios de irregularidades na Concorrência nº 001/2008, que resultou na assinatura do Contrato nº 85/2008 – Semop/RN com a empresa declarada vencedora do certame, no valor de R\$ 81.714.726,01. Entre os indícios de irregularidades apontados, destaquem-se as exigências contidas em edital que vedaram o somatório de atestados para fins de habilitação dos licitantes. Anotou a unidade técnica que o edital de licitação estabeleceu, para efeito de habilitação técnico operacional, que a capacidade para execução de cada item da obra deveria ser demonstrada ‘em um único atestado, referente a uma ou mais obras isoladamente, não se aceitando valores resultantes de somatórios e, ainda, que todas as onze exigências, agrupadas nas letras a, b, c e d do item 7.5.1.2, **fossem comprovadas em no máximo 03 (três) atestados**’. Considerou insatisfatórias as razões de justificativos dos responsáveis, no sentido de que tal medida visava simplificar o cumprimento de exigências pelas licitantes e aumentar a participação de empresas. Ressaltou, a esse respeito, que ‘a possibilidade de apresentar um maior número de atestados permitiria que mais empresas alcançassem os quantitativos exigidos’. Ademais, **‘a jurisprudência deste Tribunal de Contas admite a soma dos quantitativos constantes de mais de um atestado**’. O relator, por sua vez, anotou que as deliberações do Tribunal têm sido no sentido de que tal vedação é indevida, ‘nos casos, como o que ora se analisa, em que a aptidão técnica da empresa licitante possa ser satisfatoriamente demonstrada por mais de um atestado’. O Tribunal, então, quanto a esse aspecto, decidiu determinar ao Município de Parnamirim/RN que, em futuras licitações para contratação de obras e serviços de engenharia, custeadas com recursos federais, abstenha-se de: ‘(...) 9.2.2. estipular a necessidade de que a prova da execução anterior de determinados serviços se faça num único atestado, o que potencializa a restrição à competitividade, a não ser que a vedação ao somatório esteja devida e amplamente fundamentada nos autos do procedimento licitatório, em consonância com o disposto nos Acórdãos nº s 1.636/2007, 2150/2008, 342/2012, todos do Plenário, dentre outros julgados deste Tribunal;’. Precedentes mencionados: Acórdãos nº s 1.678/2006,

1.636/2007, 597/2008, 1.694/2007, 2.150/2008, 342/2012 – Todos do Plenário. (TCU. Acórdão nº 1.865/2012 – Plenário).

**É vedada a imposição de limites ou de quantidade certa de atestados ou certidões para fins de comprovação da qualificação técnica.** Contudo, caso a natureza e a complexidade técnica da obra ou do serviço mostrem indispensáveis tais restrições, deve a Administração demonstrar a pertinência e a necessidade de estabelecer limites ao somatório de atestados ou mesmo não o permitir no exame da qualificação técnica do licitante. (TCU. Acórdão nº1.095/2018-Plenário).

A única possibilidade jurisprudencial de limitação ao somatório dos atestados, com a devida justificativa técnica, diz respeito à composição do objeto em si e sua unidade de medida. Assim é justificável assumir que há diferença técnica na construção de uma ponte de 10 metros de extensão e na construção de uma ponte de 500 metros de extensão.

No caso do edital de Concorrência Pública nº 01/2023, além de não existir qualquer justificativa para isso, a comprovação da capacidade técnica oracional é exigida por meio de unidade. No caso quantidade de soma unitária de passageiros e voos. Ou seja, a parcela de maior relevância eleita é 'passageiro' e 'operações de pousos e decolagens'. Objeto de medida unitária sem complexidade que justifique a limitação de atestados.

Importante lembrar que o edital se baseou em estudos técnicos que não trazem a necessidade de limitação de atestados de capacidade técnica. Ou seja, a exigência é arbitrária e parece compor um conjunto de restrição a competitividade que quando combinada com a restrição a seguir, parecem formar um direcionamento à participação do edital.

## **2.2 - Do item 20.16. e suas ilegalidades**

Na esteira das restrições do edital encontramos mais uma limitação da atestação e comprovação de capacidade técnica, essa na forma da apresentação da qualificação.

### ***D. Da Habilitação Técnica***

20.16. A comprovação da habilitação técnica dar-se-á por meio da apresentação de:

- c) Apresentação de atestado(s) de capacidade técnico-operacional, emitido(s) em nome da PROPONENTE ou de consorciada, no caso de PROPONENTE em consórcio, fornecido(s) por pessoas jurídicas de

direito público ou privado, que demonstre(m) experiência na operação, manutenção, segurança da aviação civil, segurança operacional e exploração comercial de aeródromo, **sob regime de concessão ou permissão de serviço público**, considerando como parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da LICITAÇÃO:

O edital determina que só serão aceitos atestados que comprovem serviços realizado por meio **CONCESSÃO** ou **PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO**, ou seja, limita o tipo de serviço para a comprovação de capacidade técnica. Vejamos o que a Lei 8.666/1993 determina:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica **limitar-se-á a:**

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, **ou quaisquer outras não previstas nesta Lei**, que inibam a participação na licitação.

A limitação quanto ao tipo de serviço a ser atestado não encontra respaldo na Lei, portanto ILEGAL. Além disso a exigência legal trata apenas de comprovação de características semelhantes ao objeto, em especial as parcelas de maior relevância.

Art. 30. (...)

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e **compatível em características**, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

Neste caso o edital elege como parcelas de maior a comprovação de quantidade de movimento de 'passageiro' e de 'operações de pousos e decolagens'. Ou seja, estes serviços podem ser executados, comprovados e auferidos por outros tipos de contratos que não apenas os de Permissão e Concessão. Impondo assim o edital a uma restrição desnecessária ao certame.

Agora, quando somamos a restrição de participação com a informação notória da elaboração dos termos desta Concessão por uma concorrente também concessionária, temos o claro delito de direcionamento da licitação, ou seja, fraude à competição.

Notório que o processo de Concessão se iniciou com a manifestação de interesse em elaborar projeto de especificações do certame. Nada ilegal.

Mas quando se sabe que no Consórcio Mar-azul que realizou os critérios base da licitação, e dentre as empresas consorciadas há uma concorrente declarada que opera uma Concessão, e quando o edital limita a participação apenas de empresa que comprovem experiência em Concessões, temos um quadro claro de direcionamento.

Mister esclarecer que direcionamento é pratica ilegal prevista como crime. A previsão do crime na Lei 8.666/1993, foi substituída pela previsão da Lei 14.133/2021:

Art. 337-F. Frustrar ou fraudar, com o intuito de obter para si ou para outrem vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação, o caráter competitivo do processo licitatório:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) anos a 8 (oito) anos, e multa.

A limitação injustificada e direcionada das condições de participação de certame público, é ilegal e não pode ser tolerada.

O TCU asseverou entendimento quanto a ilegalidade da comprovação de capacidade técnica por meio ou método específico

**Em regra, as exigências para demonstração da capacidade técnico-operacional devem se limitar à comprovação de execução de obras e serviços similares ou equivalentes, não se admitindo, sem a devida fundamentação, a exigência de experiência em determinado tipo de metodologia executiva, a exemplo da comprovação da realização de serviços de dragagem mediante sucção e recalque, em detrimento de outros sistemas.** O Plenário apreciou Relatório de Auditoria nas obras de implantação do sistema de macrodrenagem de águas pluviais do Município de Santos/SP, ação inserida no Programa de Aceleração do Crescimento. Entre outras falhas, a equipe de auditoria apontou a exigência, para qualificação técnico-operacional, da comprovação de execução de serviços técnicos de *“desassoreamento de rios ou canais*

*urbanos por meio do uso de dragas de sucção e recalque com a remoção mínima de 82.000 m<sup>3</sup> de material”. Assentou o relator que, não obstante os quantitativos exigidos fossem aproximadamente metade do volume previsto para ser executado – o que estaria de acordo com a jurisprudência do TCU – questionava-se se seria adequado restringir a um só tipo de dragagem a comprovação da experiência na execução de tais serviços. Ao apreciar a questão, explicou que a exigência de demonstração de capacidade técnico-operacional decorre da necessidade de se assegurar que a empresa licitante tenha condições de executar satisfatoriamente o objeto contratado, ou seja, “*que a empresa possa comprovar que já participou de contrato cujo objeto se assemelhava ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública (a dragagem de um rio, neste caso)*”. Por isso, prosseguiu, como regra, “*as exigências devem se limitar à comprovação de expertise na execução de obras e serviços similares ou equivalentes*”, não se vislumbrando, na obra em questão, razões que justificassem a exigência de experiência em determinado tipo de metodologia executiva. Lembrou o relator que “*é vedado aos agentes públicos ‘admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, (...) ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato (...)’ (Lei 8.666/1993, art. 3º, § 1º, inciso I)*”. Sendo assim, concluiu, por ser desnecessária para atestar a capacidade operacional da empresa de entregar a contento o objeto contratado, que a exigência em questão mostrou-se inadequada, dado o potencial de restrição indevida no universo de licitantes aptos a oferecer suas propostas. Entretanto, ressaltou, no caso tal exigência fora relevada quando da análise da documentação referente à habilitação, pois se admitira a apresentação adicional de atestados referentes à execução do serviço por outros sistemas de dragagem. Segundo o relator, tal circunstância, por um lado, reforçou a desnecessidade da exigência, mas, por outro, evidenciou descumprimento do princípio da vinculação ao instrumento convocatório. A despeito da impropriedade, verificou-se que nenhuma das sete*

licitantes que acorreram ao certame deixou de ser habilitada por esse motivo e que houve significativo desconto na proposta vencedora. Assim, votou o relator por dar ciência à Prefeitura de Santos, entre outras falhas, acerca da *“exigência de atestados de execução de serviços com equipamento específico, sem a devida fundamentação no processo licitatório e com risco de restrição indevida à competitividade, o que afronta o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, e o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal”*, no que foi seguido pelo Colegiado. **Acórdão 1742/2016 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Bruno Dantas.**

Não se julga que a administração pública seja conivente com essa ocorrência, mas se exige que quando do conhecimento da restrição a mesma seja retirada para que se cumpram os desígnios da Lei e se afaste do certame o fantasma de qualquer ato irregular ou ilegal.

É dever da administração cumprir os preceitos e princípios legais e vedado admitir qualquer restrição à competição. É o que determina a Lei 8.666/1993:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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 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;

Seria insuportável para a administração tolerar as restrições ao edital, ainda mais com indícios de direcionamento, quando uma concessionária elaborou o projeto do certame e este certame passa a exigir experiência anterior como concessionária para a participação. Uma afronta à lisura do certame.

### 2.3 – Das alterações do edital sem provocação ou justificativa

Verificamos que houve uma modificação significativa na exigência de atestados técnicos para as operações do aeroporto, vejamos o item 20.16 - Habilitação técnica do edital debatido em audiência pública. O edital debatido em audiência trazia o seguinte texto sobre o item:

“20.16. A comprovação da habilitação técnica dar-se-á por meio da apresentação de:”

“a) Apresentação de atestado(s) de capacidade técnico-operacional, emitido(s) em nome da PROPONENTE ou de consorciada, no caso de PROPONENTE em consórcio, fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado que demonstre(m) **experiência na operação de aeródromo com características semelhantes aos do AEROPORTO**, considerando como parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da LICITAÇÃO:”

Este item não foi tema de nenhuma contraposição, questionamento ou sugestão pelas empresas em audiência pública, assim tornado em consenso o item estava apto e justo para o processo licitatório.

No entanto mesmo sem haver qualquer provocação ou justificativa, a Comissão especial de licitação alterou o item para tal forma:

“Apresentação de atestado(s) de capacidade técnico-operacional, emitido(s) em nome da PROPONENTE ou de consorciada, no caso de PROPONENTE em consórcio, fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, que **demonstre(m) experiência na operação, manutenção, segurança da aviação civil, segurança operacional e exploração comercial de aeródromo, sob regime de concessão ou permissão de serviço público**, considerando como

parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da LICITAÇÃO:”

Lembremos que em audiência pública, o item 20.16 foi motivo de questionamento por trazer exigência restritiva do método de apresentação de atestados, qual era: exigência de comprovação de quantidade de pouso e decolagem de asas rotativas. A exigência vencida se mostrava claramente restritiva e em desacordo com a Lei e os editais da ANAC. Após a vitória da ampliação da competição, foi retirada a exigência restritiva (pouso e decolagem de asas rotativas), entretanto foi acrescentada outra. Esta que aqui se debate. Tal fato levanta hipótese de que para compensar a alteração do item 20.16 a), (ii), alvo de argumentações contrárias em audiência pública, por possibilidade de direcionamento e certa restrição à competitividade; se modificou novamente o texto do item 20.16 a) (como evidenciado acima) para assim novamente se restringir a competitividade. O que coloca novamente a lisura do certame em cheque sujeito a suposições de direcionamento, mas com certeza de restrição à competitividade.

A alteração sem justificativa, somando-se a limitação na forma de apresentação dos atestados (por meio de permissão ou concessão), após as tratativas em audiência pública, somado ao fato do edital ter sido construído por uma empresa de um grupo econômico, no qual, possui uma concessionária, gera indício de direcionamento. O que não pode ser tolerado.

De acordo com a Lei nº 8.666/1993, no seu Artigo 3º nos incisos I e II:

“Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.**”

“I – **admitir, prever, incluir ou tolerar**, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, **restringam 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; “

“II – estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991.”, que estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos, e o Decreto nº [informar o número do decreto], que regulamenta a referida lei, é obrigação da Administração Pública garantir a isonomia, a transparência e a competitividade nos processos licitatórios. A jurisprudência consolidada do Tribunal de Contas [ou outro órgão competente] também reforça a necessidade de conduzir licitações de forma imparcial e em conformidade com a legislação aplicável.

É notório no campo da licitação que não se altera minuta de edital, senão para reduzir exigências ampliar a competição. Neste caso, mesmo num pacto sendo formado em audiência pública, houve alteração de cláusulas já debatida e aprovadas que serem apenas para diminuir a competição no certame.

**Assim por razão de justiça e pela segurança jurídica, se requer a reversão das cláusulas que não foram contestadas em audiência pública, nas quais foram alteradas sem justificativa, para o texto aprovado pelos interessados em audiência pública.**

Desta maneira se estabelece como regra a cláusula devidamente debatida e aprovada por meio de rito público e transparente, previsto em Lei, em detrimento de alteração feita sem conhecimento das empresas interessadas, em fase posterior à legal e sem qualquer justificativa.

O retorno da cláusula ao texto original, visa fazer cumprir a Lei e manter a lisura do certame.

## **2.4 – Do Prazo de Pedido de Esclarecimentos**

Por fim e não menos importante, nota-se ainda que o prazo para pedido dos esclarecimentos sobre o Edital, não condiz com os prazos legais determinado em nosso

âmbito jurídico, pois o prazo estabelecido no edital desta concorrência é de 15 dias úteis da data estabelecida para entrega dos envelopes, vejamos o que o item 8.1 deste edital diz:

**“Os pedidos de esclarecimentos deverão ser encaminhados à COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO com antecedência mínima de 15 (quinze) dias úteis da data estabelecida para entrega dos ENVELOPES.”**

Como já é sabido, no universo das licitações o pregão eletrônico o prazo determinado pelo Decreto 5.450/05, art 19, é de até 3 dias úteis antes da abertura da licitação em questão.

Art. 19. “Os pedidos de esclarecimentos referentes ao processo licitatório deverão ser enviados ao pregoeiro, **até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública**, exclusivamente por meio eletrônico via internet, no endereço indicado no edital.”

Já no pregão presencial, regido pelo Decreto 3.555/00, art 12, determina que o prazo é de até 2 dias da abertura de envios das propostas.

Art. 12. “**Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas**, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.”

Apesar de ambos os decretos se referirem à licitações federais, as licitações de estados e municípios costumam utilizar o mesmo padrão, bem como são parâmetros de prazos a serem seguidos por outras modalidades de licitação

Diante disso, requer-se que o prazo seja reajustado aos prazos comuns dos modelos licitatórios.

### **3 - DO PEDIDO**

Destacamos mais uma vez a importância de conduzir esse processo licitatório de forma transparente, imparcial e em conformidade com os princípios da administração pública, garantindo a igualdade de oportunidades a todos os participantes.

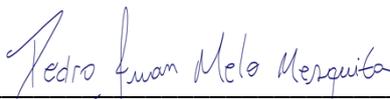
Portanto, requer-se a administração que sejam retiradas as cláusulas abusivas aqui vergastadas para que se faça cumprir o que determina a Lei, em especial ao artigo 30 da Lei 8.666/1993, que não permite inovação nas exigências que já delimita, especificamente, as restrições contidas nos itens 8.1, 20.16 e 20.18 do edital, como se fundamentou nos itens 2.1, 2.2, 2.3 e 2.4 desta impugnação.

Nestes Termos,  
Pede Deferimento,

Teresina-PI, 30 de junho de 2023.

---

**Walrivany Carvalho Oliveira**  
**Dira. Administrativa e Financeiras**



---

**Pedro Juan Melo Mesquita**  
**Advogado**  
**OAB: 20868**