

**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DO MUNICÍPIO DE
ANGRA DOS REIS/RJ**

REF.: EDITAL Nº 48/2023

PROCESSO Nº: 2023047167

PMAR
Proc. nº 2023047167
Folha 323
JEFFERSON
Rúbrica

PROTEGY CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ nº 17.741.747/0001-01, estabelecida na RUA Prefeito João Gregório Galindo, nº 12 no bairro Centro, na cidade de Angra dos Reis - RJ CEP: 23.900-65, vem, respeitosamente, à V. Senhoria, com fulcro no art. 41, § 2º da Lei 8666/93, em tempo hábil, a fim de ingressar com a presente:

Impugnação ao Edital

Em face da situação restritiva, que pode comprometer de forma irreversível o bom andamento da licitação, o que faz conforme segue:

I. Tempestividade

Inicialmente, comprova-se a tempestividade da impugnação, dado que a sessão pública eletrônica este prevista para 26/12/2023, tendo sido, portanto, cumprido o prazo pretérito de até 2 (dois) dias úteis previsto edital item 1, subitem 1.5 do pregoão em referência.

Desta forma impõe-se a análise, e acolhimento das razões e provimento final da impugnação, tendo em vista que a mesma está sendo apresentada dentro do prazo estabelecido, nos termos do edital e da legislação vigente.

II. Fundamentos da Impugnação

De acordo com o ordenamento jurídico pátrio, a licitação pública está amplamente amparada na Constituição Federal e nas leis ordinárias, de forma que o Edital ao estabelecer cláusulas restritivas, que predeterminam a possível vencedora, afronta os dispositivos contidos no caput do artigo 37 da Constituição Federal, e, ainda, desvia-se dos preceitos preconizados nos artigos 3º, § 1º, inciso I e II da Lei nº 8.666/93.

Pois bem, o que se verifica através da exigência supracitada é que o edital extrapola os limites da Lei 8666/1993. Em suma, as irregularidades encontram refúgio nas exigências de qualificação técnica em seu item 12, subitem 12.3.2.3 e 12.3.2.5 do instrumento convocatório e também no item 5, subitem 5.3 e 5.5, do Termo de Referência, pelos seguintes motivos:

[...]

12.3.2.3 Atestado de capacitação técnico-profissional, em nome do(s) responsável(eis) técnico(s) da empresa, registrado no CREMERJ, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, de que executou, satisfatoriamente, contrato com objeto compatível, para a prestação dos serviços em características, números de vidas e prazos compatíveis com o objeto ora licitado;

*Alterado

[...]

12.3.2.5 Registro ou inscrição da pessoa jurídica em entidade profissional competente, possuindo 02 médicos do trabalho, em seu quadro de prestadores de serviços profissionais, portador de certificado de conclusão de curso de especialização em Medicina do Trabalho com no mínimo 02 (dois) anos de experiência na função, em nível de pós graduação, ou portador do certificado de residência médica em área de concentração em saúde do trabalhador ou denominação equivalente, reconhecida pela Comissão Nacional de Residência, do Ministério da Educação, ambos ministrados por universidade ou faculdade que mantenha curso de graduação em medicina, com registro no referido Conselho. Além disso, médicos examinadores com, no mínimo 2 (dois) anos de conclusão da sua graduação e registro CRM.

??

[...]

Ocorre que o instrumento convocatório, traz a exigência quanto a apresentação de equipe técnica já com vínculo com a empresa interessada, devendo ser realizada a comprovação de formação, experiência e vínculo empregatício já na fase de habilitação do certame.

Tal exigência é totalmente descabida, principalmente em um pregão com critério de seleção de menor preço. Visto que há um verdadeiro "processo seletivo" de profissionais, com avaliação curricular inclusive.

O que temos é um flagrante má interpretação do artigo 30, § 1º, I, da Lei 8.666/1993, que trata das regras para fins de comprovação da aptidão técnica, estabelecendo que as empresas interessadas em participar da licitação.

Da interpretação literal do referido dispositivo, pode se chegar ao entendimento equivocado de que já na fase de habilitação, onde não há qualquer confirmação da contratação, o interessado já tenha que possuir profissional vinculado ao seu quadro de funcionários e que inclusive já esteja vinculado à empresa como responsável técnico perante conselho profissional, para que possa incluí-lo como integrante da equipe técnica indicada para a potencial prestação do serviço.

Tal interpretação, no entanto, é manifestamente equivocada, pois significaria dizer que, antes mesmo de ser divulgado o resultado da licitação, os interessados já precisariam contratar e pagar antecipadamente por um profissional, além de providenciar a inclusão de tal profissional como responsável técnico perante o conselho profissional, antecipando todos os custos financeiros decorrentes da potencial contratação, sem qualquer garantia da efetiva contratação.

Ou seja, para aqueles interessados em participar da licitação e que não fossem declarados vencedores, a adoção de todas essas providências ainda na fase de habilitação geraria um prejuízo desnecessário, sendo prejudicial para a própria administração pública, pois passaria a contar com um número menor de interessados nas licitações realizadas.

Como não poderia ser diferente, por diversas vezes o Tribunal de Contas da União (TCU) já decidiu não haver necessidade de que os responsáveis técnicos do potencial serviço a ser prestado pertençam ao quadro permanente dos interessados, nem tampouco que tal exigência possa ser feita já na fase de habilitação:

“É irregular, para fins de habilitação técnico-profissional, a exigência de que o responsável técnico pela obra pertença ao quadro permanente de funcionários da licitante (artigos 3º, § 1º, inciso I, e 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993). Acórdão 1.084/2015-TCU-Plenário.

A comprovação do vínculo profissional do responsável técnico com a licitante, prevista no art. 30 da Lei 8.666/1993, deve admitir a apresentação de cópia da carteira de trabalho (CTPS), do contrato social do licitante, do contrato de prestação de serviço ou, ainda, de declaração de contratação futura do profissional detentor do atestado apresentado, desde que acompanhada da anuência deste. Acórdão 1.446/2015 — TCU — Plenário.

É ilegal a exigência de que o responsável técnico conste de quadro permanente da licitante em momento anterior à data prevista para a entrega das propostas, nos termos do art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993.” Acórdão 3.014/2015-TCU-Plenário.

Tal exigência só restringe a competitividade do certame, visto que a interessada teria o prazo exíguo de 08 dias úteis (prazo da publicação até a abertura do certame) para procurar, selecionar e contratar profissionais de alta capacidade técnica, com ampla experiência específica para então participar do certame.

Observa-se que é exigido “no mínimo 02 (dois) anos de experiência na função”, logo não é apenas a formação, mas também atuação em um nicho específico do mercado, qual seja a medicina do trabalho.

Destarte, a Impugnante está convicta de que sem essa correção, a peça editalícia caminha em sentido contrário ao interesse público, posto que as cláusulas limitam o universo de competidores e, assim, restringem o caráter competitivo em violação clara ao disposto no art. 3º, § 1º, I, da Lei de Regência.

Sobre as previsões editalícias supracitadas, entende a ora impugnante que devem ser revistas. Isso porque ofendem frontalmente princípios e diretrizes legais trazidas pela Lei de Licitações e Contratos administrativos.

Tal disciplina da Lei nº. 8.666/93 refere que toda licitação deverá resguardar o interesse público, utilizando-se, para tanto, a garantia da participação total, ampla e irrestrita das pessoas que se fizerem interessadas.

Isso quer dizer ressalvado interesse na preservação do erário público, a licitação deve ser conduzida de modo a ampliar a participação do particular, oportunizando de forma igualitária que aqueles detentores de capacitação elementar à execução do objeto licitado, possam concorrer para a satisfação daquele interesse público.

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. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

§ 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; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010).

Assim, a discricionariedade da Administração fica limitada a razoabilidade e ao atendimento do interesse maior da Administração Pública, qual seja, o de contratar o menor preço, dentro de padrões e condições que satisfaçam critérios amparados pela Lei.

Neste mesmo sentido o posicionamento da jurisprudência, nos termos do julgado que segue:

Mandado de Segurança - Licitação - Limites da discricionariedade. A Administração dispõe de discricionariedade como instrumento de satisfação adequada a um certo interesse, mas deve utilizá-la dentro de certos parâmetros, fora dos quais se transformarão em ilegitimidade (BANDEIRA DE MELLO. Licitação). (Apelação Mandado de Segurança 101.692 - PE (3498344), DJ de 28/6/84)

Dessa explanação ainda preliminar, depreende-se que o objetivo da Administração não é inserir no Edital o maior número de exigências possíveis, mas apenas aquelas suficientes a revelar a capacidade técnica do licitante. Por conseguinte, o que importa para o Poder Público é a garantia de cumprimento do contrato. Logo, se apenas uma das exigências forem satisfeitas e esta permitir à Administração assegurar o cumprimento das obrigações contratuais, restará atendido o espírito da Lei de Licitações.

Se não bastasse os fundamentos supra, é de suma importância o entendimento do renomado doutrinador Marçal Justem Filho, que em sua obra Comentários da Lei de Licitações e Contratos Administrativos 13ª edição, transcreve que:

"O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter "competitivo" da licitação" (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 63).

Desse modo, a obrigatoriedade imposta pela lei, excepcionalmente, poderá ser desconsiderada quando existir motivo **justificável**, o que não ocorre neste edital. Percebe, o objeto da licitação trata-se de matérias que, em hipótese alguma, justificam uma restrição da concorrência, podendo claramente os eventuais interessados em participar de tal certame, sem que haja detrimento dos bens ou prejuízo para a efetiva compra. Pelo contrário, a desconsideração de tal cláusula tornaria o certame mais competitivo, fato que é apreciado pelas normas licitatórias.

A ilegalidade especificada não encontra amparo legal no art. 37, inciso XXI, da Constituição da República e nos arts. 3º e 31 da Lei nº 8.666/1993; assim como contraria o art. 4º, inciso XIII, da Lei nº 10.520/02, ante a restrição à participação de interessados, e contraria frontalmente os arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93 e a Lei nº 10.520/02.

"Art. 37. (...) 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, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

PROTEGY CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA

CNPJ: 17.741.747/0001-01 | CNES: 7535554 | CRM/PJ: 52-0112605-9

Rua Prefeito João Gregório Galindo, Nº 12 - Frente - 1º Pavimento - 23.900-650 - Centro - Angra dos Reis - RJ
www.protegy.com.br | comercial@protegy.com.br | (24) 3365-4901 | (24) 98806-8573

A impugnante possui interesse em participar do certame, todavia, entende que as exigências contidas no edital, conforme supra exposto, viola os princípios da ampla competitividade e do interesse do público, uma vez que restringe de sobremaneira o número de participantes na licitação e macula a aplicação da legislação pertinente. Na forma em que se encontra, apresenta um prejuízo extremo ao caráter competitivo da licitação e, principalmente a supremacia do interesse público, bem como um descompasso a melhor doutrina aplicada à espécie.

Assim, inegável que a manutenção do edital em comento ensejará uma violação evidente ao princípio da igualdade e legalidade, uma vez que restringirá demasiadamente o número de licitantes que participariam do certame, o que, obviamente prejudicaria os interesses da Administração e ofende de sobremaneira a legislação.

Frise-se. A retirada das exigências supra apontadas, da presente licitação não trará qualquer prejuízo à Administração, muito ao revés, traria diversas vantagens, uma vez que haveria uma maior concorrência, com a abertura dos critérios de modo a açambarcar as empresas de todo o território nacional.

Não se pode olvidar que nosso sistema licitatório tem por escopo escolher a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, bem como propiciar a todos os particulares, condições de contratar com a Administração, de maneira isonômica.

Causa verdadeira estranheza, uma vez que não fora estabelecida como habilitação técnica os mesmos documentos e equipe técnica para o certame anterior (Pregão Presencial 086/2018 - Processo: 2017016015), como pode ser visto em anexo.

Conforme restou demonstrado temos que as restrições impostas no Edital e seus anexos, são excessivas, irrelevantes e desnecessárias para atender ao interesse público. Tais exigências são ilegais! Restringe o universo de competidores e direciona a licitação.

III. Do Pedido

Ante o exposto, requer:

a) O recebimento da presente impugnação; -

b) A anulação da licitação, por vício insanável visto que adotou modalidade diversa daquela estabelecida no artigo primeiro da Lei 10.520/02, pois o nível de exigências quanto a habilitação técnica não se enquadra, exigindo estabelecimento de critérios objetivos de técnica, logo, a adoção de licitação com critério de julgamento do tipo "técnica e preço".

Não sendo este o entendimento, requer:

c) A revogação das exigências dos itens: 12, subitens 12.3.2.3 e 12.3.2.5 do instrumento convocatório e também no item 5, subitens 5.3 e 5.5, do Termo de Referência, . Não sendo este o entendimento, requer:

d) A revisão das exigências dos itens: item 12, subitens 12.3.2.3 e 12.3.2.5 do instrumento convocatório e também no item 5, subitens 5.3 e 5.5, do Termo de Referência, , com consequente suspensão do prazo de abertura do certame e remarcação para data posterior, para que sejam feitas as correções necessárias, com exclusão de exigência restritivas a participação de pretensos licitantes.

Requer que a presente impugnação seja recebida com efeito suspensivo, e, caso não seja acatado os argumentos aqui apresentados, seja a presente encaminhada ao superior imediato para manifestação.

Informa ainda a esta municipalidade que estão sendo tomadas providencias junto aos órgãos de fiscalização bem como ao Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro para que tomem conhecimento e manifestem sobre as ilegalidades aqui apontadas.

Nesses termos, pede provimento e deferimento a posteriori.

Angra dos Reis - RJ, 26 de dezembro de 2023.

Documento assinado digitalmente



FABIANO PIRES SILVERIO PEREIRA
Data: 26/12/2023 18:00:26-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

Sr. FABIANO PIRES SILVERIO PEREIRA

RG n° **21.207.618-6 SSP/RJ** e CPF n° **112.197.417-10**

PROTEGY CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA

CNPJ: 17.741.747/0001-01 | CNES: 7535554 | CRM/PJ: 52-0112605-9

Rua Prefeito João Gregório Galindo, Nº 12 - Frente - 1º Pavimento - 23.900-650 - Centro - Angra dos Reis - RJ
www.protegy.com.br | comercial@protegy.com.br | (24) 3365-4901 | (24) 98806-8573