

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO – TRE/MT.

Pregão Eletrônico nº 05/2021

Sistema Eletrônico de Informações nº 00871.2020-8

EXPECTA ATENDIMENTO E ASSISTENCIA A SAUDE LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 14.004.624/0001-91, sediada na Avenida Carmindo de Campos, nº 146, Centro Carmindo da Construção - Sala 47-B, Bairro Jardim Petrópolis, CEP 78.070-100, em Cuiabá/MT, por seu representante legal que ao final subscreve, vem, respeitosamente, à ilustre presença de Vossa Senhoria, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Pregão Eletrônico nº 05/2021

(Sistema Eletrônico de Informações nº 00871.2020-8)

em razão de exigências contidas no instrumento convocatório que resultam em ilegalidades e vícios insanáveis, que violam e ferem de morte a jurisprudência mansa e pacífica do Tribunal de Contas da União – TCU, sacrificando os princípios constitucionais que norteiam a Administração Pública, conforme razões adiantes aduzidas e articuladas.

I – DOS FATOS SUBJACENTES

Versam os autos, sobre processo licitatório, instaurado por este Tribunal Regional Eleitoral, sob a modalidade PREGÃO, em sua forma ELETRÔNICA, identificado sob o nº 05/2021, tendo por objeto a escolha da proposta mais vantajosa para serviços de Medicina e Segurança do Trabalho, gerenciamento e atualização do PPRA, execução, gerenciamento e atualização do PCMSO e dos exames ocupacionais periódicos, prestação do serviço de perícia oficial por médico especialista e parecer técnico por profissional da área de saúde, a serem prestados no âmbito do TRE-MT.

Após análise detalhada e minuciosa do Edital e seus anexos, notadamente acerca das exigências habilitatórias, verificou-se graves irregularidades, resultando em ilegalidades e

vícios insanáveis, que violam e ferem de morte a jurisprudência mansa e pacífica do Tribunal de Contas da União – TCU, além de constituir possível e involuntário direcionamento e/ou restrição à competitividade.

Assim, a presente insurgência busca afastar deste certame, vícios e/ou ilegalidades que possam contaminar e aniquilar o processo, bem como afastar exigências habilitatórias feitas em extrapolação ao disposto na Carta Magna e no Estatuto das Licitações, com intuito inclusive, de evitar que ocorra restrições desnecessárias do universo de possíveis e capacitadas empresas competidores, o que inviabilizaria a competição, obstando a busca precípua que é a **CONTRATAÇÃO MAIS VANTAJOSA**.

II – DOS FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO

De acordo com o item 9.12.1 do Edital, para ser habilitação, no tocante à **QUALIFICAÇÃO TÉCNICA**, a empresa deverá apresentar, no mínimo 02 (dois) **ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA**. Vejamos:

9.12.1. Comprovação de aptidão para prestação dos serviços de modo satisfatório, em características, quantidades e prazos similares, de complexidade equivalente ou superior ao objeto desta licitação, por meio da apresentação de pelo menos 02 (dois) Atestados de Capacidade Técnica atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.

Ocorre que esta exigência, de **no mínimo 02 (dois) atestados**, viola a Lei, ofende o princípio da legalidade e fere de morte a jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União – TCU.

Inicialmente, cumpre registrar, que a Constituição Federal, em seu art. 37, inc. XXI, ao dispor sobre a exigência de comprovação afeta à qualificação técnica, em certames licitatórios, menciona que somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados 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.

No campo infraconstitucional, o art. 3º, da Lei de Licitações estabelece o dever de se garantir a observância do princípio constitucional da legalidade e dos demais que lhes são correlatos.

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.

Ao coibir exceções e ao impor limitações, o § 5º, do artigo 30, da Lei nº 8666/93 (Lei de Licitações), dispõe expressamente sobre a vedação de exigências não previstas em Lei. Vejamos:

§ 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.

O inciso I, § 1º do artigo 3º da Lei 8666/93, prevê expressamente que é vedado admitir, **prever, incluir** ou tolerar, nos atos de convocação, **cláusulas** ou condições que comprometam, **restringam ou frustrem o seu caráter competitivo.** Vejamos:

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

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;

A doutrina também é coesa ao dispor sobre o tema. Acerca do assunto, o professor Carlos Pinto Coelho Motta leciona:

“Não é admissível a exigência de número *mínimo*, ou *máximo*, ou mesmo *certo*, de atestados de capacitação técnica” (in Eficácia nas Licitações e Contratos, 11ª ed., Belo Horizonte, Del Rey, 2008. p. 377).

O Tribunal de Contas da União – TCU, em várias oportunidades, já se manifestou acerca do tema:

“[...] abstenha-se de exigir a apresentação de número mínimo e certo dos atestado de capacidade técnica, observando o que dispõe o art. 30, inciso II e §§ 1º e 3º, da Lei nº 8.666/93 e respeitadas decisões desta Corte de Contas [...]” (TCU. Processo nº TC-004.960/2000-6. Acórdão nº 73/2003 – 2ª Câmara)

“[...] observe, nos futuros certames que realizar, as disposições contidas no § 1º do art. 30 da Lei 8666/93, abstando-se de exigir número mínimo ou número certo de atestados de capacidade técnica, de acordo com entendimento desta Corte firmado nas decisões Plenárias nº 134/1998 e nº 192/1998 [...]” (TCU. Processo nº TC-007.493/2000-3. Decisão nº 392/2001 – Plenário).

Por sua clareza e pertinência, vale destacar o seguinte excerto, da lavra do TCU, disposto no Acórdão 1.937/2003 – Plenário:

“Nesse contexto, o estabelecimento de uma quantidade mínima e/ou

certa de atestados fere o preceito constitucional da isonomia porque desigualdade injustamente concorrentes que apresentam as mesmas condições de qualificação técnica. **Como dizer que um licitante detentor de um atestado de aptidão é menos capaz do que o licitante que dispõe de dois?** Ora, 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 e legais."

Por fim, recentemente, por meio do Acórdão nº 825/2019 – TCU – Plenário, o Tribunal de Contas da União, uma vez mais, proferiu a seguinte decisão:

"A exigência de apresentação de dois atestados de capacidade técnica é contrária à jurisprudência do TCU, que considera irregular o estabelecimento de número mínimo de atestados para fins de habilitação, a exemplo dos Acórdão 1.341/2006, 2.143/2007, 1.557/2009, 534/2011, 1.695/2011, 737/2012 e 1.052/2012 do Plenário"

Portanto Senhor(a) Pregoeiro(a), à luz do que determina a legislação vigente e a jurisprudência mansa, pacífica e consolidada do Tribunal de Contas da União - TCU, cumpre registrar que a exigência de, no mínimo, 02 (dois) atestados de capacidade técnica (de desempenho anterior), assim como disposto no item 9.12.1. do Edital Pregão Presencial nº 05/2021, é manifestamente **ILEGAL** e **IRREGULAR**.

III – DO PODER/DEVER DESTA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DE REVER SEUS PRÓPRIOS ATÓS

Consoante dispõe as Súmulas 346 e 473, ambas do Supremo Tribunal Federal – STF, cumpre destacar que está Conselho Regional, enquanto Administração Pública, tem o poder/dever de rever seus próprios atos (clausulas, condições e exigências contidas no Edital e anexos), notadamente quando eivados de vícios que os tornam ilegais. Vejamos:

Súmula 346

A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos

Súmula 473

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Neste sentido, diante dos fatos ora expostos nesta impugnação, requer deste Conselho Regional que reconheça e declare a nulidade da exigência disposta no item 9.12.1. do Edital Pregão Presencial nº 05/2021.

IV – DOS PEDIDOS

FACE AO EXPOSTO, em homenagem e reverencia aos ditames normativo-principiológicos supramencionados, requer-se:

- 1) O acolhimento da presente Impugnação, mesmo sendo intempestiva, nos termos do art. 5º, inc. XXXIV, "a" e inc. LV., da Constituição Federal;
- 2) Seja reconhecida e declarada a nulidade da exigência disposta no item 9.12.1. do Edital Pregão Presencial nº 05/2021;
- 3) Sejam revistas, reconsideradas e alteradas as exigências habilitatórias dispostas no Edital Edital Pregão Presencial nº 05/2021, afim de que sejam afastadas as ilegalidades e vícios, com vistas à conferir o caráter competitivo do certame;
- 4) Considerando que a alteração ora requerida, impacta diretamente na condição das empresas participarem (empresas que possuem apenas um atestado, com a alteração do edital, poderá participar), requer seja SUSPENSO imediatamente este certame, afim de que sejam promovidas as alterações necessárias no instrumento convocatório, republicando-o, escoimado dos vícios e ilegalidades apontadas;
- 5) Caso não seja este o entendimento de Vossa Senhoria, requer desde logo, seja a presente insurgência submetida à apreciação da Autoridade Superior competente, para que delibere sobre seus termos, conforme legislação em vigor.

Nestes Termos,
Pede e espera DEFERIMENTO.

Cuiabá/MT, 19 de março de 2021.

JOSÉ TIAGO FUNABASHI DOS SANTOS

CPF nº 287.451.908-10

Sócio-Administrador

EXPECTA ATENDIMENTO E ASSISTENCIA A SAUDE LTDA

CNPJ nº 14.004.624/0001-91