

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA
PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE PETROPOLIS/RJ.

PREGÃO PRESENCIAL Nº 04/2019
PROCESSO Nº 25.118/2018

vem, com o devido respeito e acatamento à presença de Vossa
Senhoria, com fulcro no Artigo 41, §2º da Lei 8666/93, apresentar **IMPUGNAÇÃO**
aos termos do Edital referenciado pela Concorrência Pública nº 001/2016, com
base nos fatos e fundamentos de ilegalidades aduzidos:

I – DOS FATOS:

A Subscritevente, tendo interesse em
participar da Licitação supramencionada, adquiriu o respectivo edital de
PREGÃO PRESENCIAL nº 04/2019, cujo objeto é **“PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE
ADMINISTRAÇÃO, FORNECIMENTO E DISTRIBUIÇÃO DIÁRIA DE 1.000 (MIL)
REFEIÇÕES, 500 (QUINHENTOS) CAFÉS DA MANHÃ E 500 (QUINHENTOS) CAFÉS DA
TARDE, INCLUINDO INSUMOS, GÊNEROS, MÃO DE OBRA COM SUPERVISÃO E
TREINAMENTO, SERVIÇO DE MANUTENÇÃO CORRETIVA E PREVENTIVA DOS**

EQUIPAMENTOS E UTENSÍLIOS, OBEDECIDOS OS PADRÕES ESTABELECIDOS NO TERMO DE REFERÊNCIA, conforme descrito no Anexo I integrante deste Edital"

Ocorre que, ao analisarmos o documento supra, encontramos ilegalidades que o alicerçam, de forma a violar os Princípios Administrativos da Isonomia e Livre Concorrência neste Processo Licitatório.

Logo, visando à finalidade precípua da Administração Pública, que é a contratação da proposta mais vantajosa, finalidade esta que deve estar em total harmonia com o princípio da Legalidade, deve o Ilustre Órgão Licitante adequar os seguintes critérios editalícios, os quais, da forma como se encontram redigidos, impossibilitam a participação de empresas experientes no ramo, estando o Edital em total desacordo com as normas legais e Constitucionais que elucidam o Processo Licitatório.

II – DO DIREITO:

II – DA TEMPESTIVIDADE:

Determina o Artigo 41, parágrafo segundo da Lei 8666/93 (GRIFAMOS):

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (...)

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso. "

O termo inicial da contagem do respectivo prazo é a data para abertura da Presente Sessão Pública: **21 de março**. O dia 21 não será computado. Ele é o dia de início. Não se conta o dia de início. Assim, o primeiro dia útil anterior é 20 de março e o Segundo dia útil anterior é **19 de março**.

O Tribunal de Contas da União já acolheu tal entendimento: No Acórdão nº. 1/2007 (processo TC 014.506/2006-2) o TCU entendeu ser tempestiva uma impugnação apresentada em 22/11/2005 (terça-feira) em face de um pregão que teria abertura em 24/11/2005 (quinta-feira). Do mesmo modo, através do Acórdão nº. 382/2003 (processo TC 016.538/2002-2) entendeu ser tempestiva uma impugnação apresentada em 27/9/2002 (sexta-feira) em face de uma licitação que ocorreria em 1/10/2002 (terça-feira).

Portanto, tal peça encontra-se totalmente TEMPESTIVA, pois possuímos até o final do expediente do dia **19 de março** para realizarmos tal protocolo.

- **DA ILEGALIDADE EM COMPROVAR PROFISSIONAIS APENAS COM NÍVEL SUPERIOR**

O Edital está arbitrariamente a restringir o Reconhecimento SOMENTE AO PROFISSIONAL DE NIVEL SUPERIOR, vedando a participação de empresas que apresentem, como Responsável Técnico, OUTRO DEVIDAMENTE RECONHECIDO PELA ENTIDADE COMPETENTE, (conforme reconhece a Lei 8666/93), fato este que deve ser imediatamente modificado, sob pena de estarem sendo contrariados todos os princípios administrativos, pois a Lei acrescenta uma exigência especial, indeclinável por decorrer de norma de ordem pública, convir e sujeitar-se ao princípio do interesse público.

O item 7.1.1.6, reporta-se, a exigência de o responsável técnico ser "profissional de nível superior:"

7.1.1.6 – DOCUMENTAÇÃO RELATIVA A QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

(...) b) Comprovação de que a empresa possui em seus quadros ou tem como membro da Sociedade, até a data da licitação, podendo tal comprovação ser efetuada através das seguintes formas em lei admitidas: vínculo empregatício: através de carteira de trabalho ou livro de registro de empregados; sócio: por meio de ato constitutivo da empresa e, se prestador de serviço – através de contrato de serviços próprio, uma equipe mínima composta de:

- **Nutricionista** inscrito (a) no Conselho Regional de Nutrição que tenha atuação no local onde os serviços serão prestados, e portador de atestado de responsabilidade técnica emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que se responsabilizará pelas refeições oferecidas e pela correta prestação do serviço contratado (...)

OBS.: **A COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO do nutricionista com o CRN** deverá ser apresentada, obrigatoriamente, no ato da assinatura do contrato com a Administração.

Pois bem, os Itens editalícios aqui questionados violam literal dispositivo de lei, previsto no Artigo 30, inciso II, parágrafo 1º, inciso I da Lei 8666/93, onde reza (grifamos):

"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 técnicos 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 registrado 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;"

Portanto, a Lei permite que, as proponentes Licitantes comprovem possuir profissional de nível superior **OU OUTRO DEVIDAMENTE RECONHECIDO PELA ENTIDADE COMPETENTE, não se limitando somente ao profissional que possua CURSO SUPERIOR**, mas abrange os profissionais que possuam, por exemplo, curso Técnico na área específica, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes.

Evidente que, o atestado de responsabilidade técnica, de que deve ser detentor o profissional responsável pela obra ou serviço em licitação, é indispensável à garantia da boa execução do objeto do contrato a ser firmado pela administração pública.

Entretanto, a Lei também admite a responsabilidade por outro profissional, desde que, devidamente reconhecido pela entidade competente. Aqui não estamos questionando o mero registro dos Atestados de desempenho Técnico, mas sim, o RECONHECIMENTO PROFISSIONAL (sendo parte do controle e fiscalização das profissões), o reconhecimento profissional é função pública exclusiva do Estado, de natureza imperativa e coativa, de sorte que, o exercício da profissão, se desprovido do reconhecimento e registro profissionais exigidos em lei, fica sujeito a penalidades legais, a começar por multas.

Tal reconhecimento incide tão-somente sobre as atividades profissionais rigorosamente enquadradas na profissão reconhecida, permitindo a Lei 8.666/93 que as proponentes Licitantes assumam, perante a administração pública, responsabilidade técnica por serviços para os quais o Responsável Técnico (DE NÍVEL SUPERIOR OU OUTRO DEVIDAMENTE RECONHECIDO PELA ENTIDADE COMPETENTE) esteja legalmente

habilitado, nos termos definidos pela Lei que lhe regulamenta a profissão.

Logo, para evitar que a exigência de responsabilidade técnica, agravada por essa condição de reconhecimento, seja fulcro de cláusulas discriminatórias, o estatuto jurídico das licitações acrescentou, em seu inciso I, § 1º do art. 30, esse requisito para limitar a discricionariedade, evitando o desvio para a arbitrariedade, não podendo a Administração Pública, restringir a participação de empresas por não possuírem RESPONSÁVEL TÉCNICO DE NÍVEL SUPERIOR, pois é plenamente aceitável o responsável técnico ser OUTRO DEVIDAMENTE RECONHECIDO PELA ENTIDADE COMPETENTE.

Diante de tais exigências editalícias, conclui-se que o princípio da competitividade está sendo afrontado pelo edital, devendo ser retificado o item 7.1.1.6 como medida da mais lidima justiça.

• DA ILEGALIDADE DA COMPROVAÇÃO DA COMPOSIÇÃO DA EQUIPE

O item 7.1.1.6, reporta-se, a exigência de comprovação:

7.1.1.6 alínea b) Comprovação de que a empresa possui em seus quadros ou tem como membro da Sociedade, **até a data da licitação**, podendo tal comprovação ser efetuada através das seguintes formas em lei admitidas: vínculo empregatício: através de carteira de trabalho ou livro de registro de empregados; sócio: por meio de ato constitutivo da empresa e, se prestador de serviço – através de contrato de serviços próprio, uma equipe mínima composta de:

- Nutricionista inscrito (a) no Conselho Regional de Nutrição que tenha atuação no local onde os serviços serão prestados, e portador de atestado de responsabilidade técnica emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que se responsabilizará pelas refeições oferecidas e pela correta prestação do serviço contratado;

- Cozinheiros;

- Auxiliares de cozinha;
- Auxiliares de serviços gerais;
- Auxiliar administrativo;
- Almoxarife;
- Auxiliar de almoxarifado;
- Vigilante.

Os Itens acima mencionados requerem que as licitantes apresentem atestados que comprovem as especificações acima.

Prevê o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal (grifo nosso):

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

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."

Portanto, frisa-se que, o procedimento licitatório **"SOMENTE PERMITIRÁ AS EXIGÊNCIAS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA E ECONÔMICA INDISPENSÁVEIS À GARANTIA DO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES"**.

A Lei de Licitações é clara ao indicar em seu art. 30, inciso II, §1º (GRIFAMOS):

"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:** (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994);)

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; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994);"

Pois bem, referente à exigência acima mencionada, sobre a declaração de experiência a ser comprovada através dos Atestados de Capacidade Técnica, há de se afirmar sobre a necessidade de ligação entre a experiência da proponente Licitante e o OBJETIVO de se comprovar a aptidão da mesma em atividade **pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação,** no qual os itens acima possuem caráter restritivo ao certame.

Em outras palavras, realizar a exigência de comprovação do rol do quadro de funcionários acima, vem

descaradamente realizar o direcionamento do certame, e consequentemente frustra-lo.

Por oportuno, determina a **SÚMULA 263 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**:

"SÚMULA Nº 263/2011 do TCU - Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado."

Invoca-se aqui a efetivação da finalidade precípua da Licitação que é PROPORCIONAR À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA A OBTENÇÃO DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA, que soe em harmonia com os princípios da Isonomia, proibidade Administrativa, Razoabilidade, Legalidade e Moralidade, devendo, de imediato, tal Item Editalício ser revisto e alterado.

Vê-se, portanto que, inserir **exigências desnecessárias**, confrontando com os princípios e normas regulamentadoras do processo Licitatório geram frustrações ao caráter competitivo, tornando-o desigual e prejudicando a finalidade precípua da Administração Pública.

Frisamos que, não deve prosperar o conteúdo previsto nos **no item 7.1.1.6 alínea b)**, pois restringindo-se está a participação de empresas aptas, com vasta experiência no ramo, que, por arbitrariedade em expressões que o Edital exige como obrigatório, acabam por extirpar a participação destas em não ser possível comprovarem sua experiência, para os mesmos serviços licitados.

Portanto, tais exigências são ilegais, pois deve-se exigir SOMENTE para Qualificação Técnica, o que está previsto em lei, sendo vedado inovar e restringir de tal maneira o Certame em apreço, sendo certo que os Itens supracitados devem ser revogados, podendo-se SOMENTE exigir para se comprovar a capacidade Técnica, o que está expressamente previsto no Art. 30 e s.s da Lei 8666/93, **sendo VEDADA à Administração Pública criar cláusulas restritivas ou expressões que arrazoem o Direito à Livre Concorrência.**

Pelo exposto, constata-se que há limites legais bastante rígidos **a serem seguidos pela Administração no momento de definir os requisitos da qualificação técnica na fase de habilitação.** Esse fato dificulta a seleção de empresas verdadeiramente aptas a cumprir o objeto contratual com a qualidade que se espera. Apesar de ser possível motivar a escolha de certos critérios para a habilitação, dentro do que permite a lei, não é prudente que o gestor público se valha dessas justificativas, ainda que muitas vezes coerentes, para tentar ampliar sua margem de discricionariedade. Nesses casos, interpretações restritivas são preferíveis, já que a lei impõe limites bastante estreitos.

Diante de tais exigências editalícias, conclui-se que o princípio da competitividade está sendo afrontado pelo edital, devendo ser retificado os itens mencionados, ou seja, retirado do edital o rol taxativo de funcionários do item 7.1.1.6, alínea b), ou ainda, caso a exigência ainda persista, que seja exigida, **apenas NO MOMENTO DA CONTRATAÇÃO,** como medida da mais lidima justiça.

III – DOS PEDIDOS

Em face ao exposto, requer-se seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada procedente, com efeito para:

Determinar-se a Republicação do Edital, escoimados dos vícios apontados, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93.

Caso não acolhido, contravindos estarão os Princípios Administrativos em detrimento a várias Licitantes, levando-se cópia ao Tribunal de Contas para as providências de praxe.

Termos em que,
Pede e espera Deferimento.
, 19 de março de 2019.