



# CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO DISTRITO FEDERAL

## RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO N.º 2 DO EDITAL – TOMADA DE PREÇOS N.º 1/2016

**Processo Licitatório:** n.º 38/2016

**Modalidade:** TOMADA DE PREÇOS N.º 1/2016, Tipo: Técnica e Preço

**Objeto:** CONTRATAÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS DE ASSESSORIA JURÍDICA PARA O CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO DISTRITO FEDERAL – CRM/DF.

**IMPUGNANTE:** TOZZINI, FREIRE, TEIXEIRA E SILVA ADVOGADOS

**DATA DO RECEBIMENTO DA IMPUGNAÇÃO:** 23/3/2017 às 17h37

### I – RELATÓRIO

Trata-se de impugnação ao Edital de Tomada de Preços n.º 1/2016, apresentada pela empresa TOZZINI, FREIRE, TEIXEIRA E SILVA ADVOGADOS, pela qual objetiva a reformulação dos termos da proposta técnica. Alega que ao atribuir uma pontuação maior para comprovações de experiência profissional na área de direito público, o Órgão estaria ferindo o princípio constitucional da livre concorrência e restringindo o caráter competitivo do certame. Assim, solicita que seja alterado aos termos editalícios, de modo que não tenha distinção para pontuação entre as áreas, pública ou privada.

### II – PRELIMINAR – DA ADMISSIBILIDADE

A previsão legal para impugnar Edital em processo licitatório - na modalidade: TOMADA DE PREÇOS, encontra-se disposta no § 2º, do artigo 41, da Lei n.º 8.666/93, e também disciplinado no Edital de Tomada de Preços n.º 1/2016, item 12, que assim dispõe:

12.1 - Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar o presente Edital, devendo protocolizar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º, do art. 113, da Lei nº 8.666/93.

A impugnação da empresa TOZZINI, FREIRE, TEIXEIRA E SILVA ADVOGADOS foi recebida por este Órgão no dia 23/3/2017, às 17h53, e a sessão pública está marcada para o dia 31/3/2017, portanto, a impugnação esta em conformidade com o subitem 12.2 do Edital, no que se refere à tempestividade, senão vejamos:

*ky up*





# **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO DISTRITO FEDERAL**

12.2 - Decairá do direito de impugnar os termos do presente Edital a licitante que não apontar as falhas ou irregularidades supostamente existentes no Edital até o segundo dia útil que anteceder à data de realização do certame. Sendo intempestiva, a comunicação do suposto vício não suspenderá o curso da licitação.

Para demonstrar a legitimidade para representação da empresa, foi encaminhado documento de constituição da pessoa jurídica demonstrando que a impugnação foi encaminhada por legítimos representantes.

Assim, considerando o inconformismo da empresa impugnante e levando-se em conta a presença dos pressupostos de admissibilidade para interposição da impugnação, passamos a analisar os fundamentos aduzidos pela impugnante.

### **III – DAS RAZÕES APRESENTADAS PELA IMPUGNANTE**

Em suas razões a impugnante insurge-se contra os termos do Edital – Tomada de Preços n.º 1/2016, no que se refere à distribuição dos pontos prevista para avaliação da proposta técnica, em razão do Edital ter atribuí uma pontuação maior para as empresas que apresentarem comprovação de experiência profissional na área de direito público (8 pontos para direito privado e 12 pontos para direito público).

Ressalta a impugnante que os critérios estabelecidos por este Órgão no subitem B do item 7 no Edital de Tomada de Preços n.º 1/2016, fere o princípio da livre concorrência prevista no texto constitucional e o caráter competitivo do certame.

Assim, solicita a alteração dos termos do edital a fim de que não tenha distinção entre a comprovação de experiência na área pública ou privada, pois essa condição é irrelevante.

### **IV – DA ANÁLISE E JULGAMENTO**

Nas licitações públicas a regra geral é a aplicação do tipo de licitação “menor preço”, onde os critérios para aferição da melhor proposta são pautados apenas no preço e nas condições de habilitação da empresa licitante, sendo os demais tipos reservados para situações específicas.

O objeto da presente licitação foge à regra geral mencionada, uma vez que se trata de serviço de natureza predominantemente intelectual, razão pela qual foi adotada a modalidade de licitação – TOMADA DE PREÇOS – TIPO: TÉCNICA E PREÇO, em conformidade com art. 46 da lei 8666/93, a qual exige dos licitantes uma condição técnica diferenciada para participação no certame.

Assim, busca-se graduar, dentre aqueles habilitados que possuam as condições necessárias para tal empreitada, a proposta que apresentar a maior aptidão técnica, em função de sua *expertise*, para a realização do objeto.

A impugnante insurge-se contra os termos propostos por este Órgão para aferição da pontuação da proposta técnica (letra B – item 7), especialmente no que diz respeito à pontuação para empresas com experiência profissional na área de direito público, requerendo que não tenha





# CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO DISTRITO FEDERAL

diferenciação entre as comprovações nas áreas, pública e privada, sob pena de ferir o princípio da livre concorrência e o caráter competitivo do certame.

Entretanto, tal alegação não merece prosperar, visto que tal exigência não frustra o caráter competitivo do certame, e sim, tem o condão de selecionar empresas com experiência na advocacia pública, que possui característica e legislação específica, diferentemente da área privada. Além disso, o pedido de impugnação não trouxe fundamento capaz de motivar a alteração dos termos editalícios.

Passamos a análise do pedido.

Compulsando os autos, verifica-se que a impugnante, em suas razões, avoca no item 12 da peça impugnatória, o art. 30, inciso II, da Lei n.º 8.666/93, como um dos fundamentos para comprovar que não deveria existir distinção entre a experiência profissional da pessoa jurídica nas áreas pública ou privada. No entanto, tal regramento diz respeito à qualificação técnica da fase de habilitação que foi devidamente disciplinado no Edital dentro dos preceitos legais, ou seja, o atestado de capacidade técnica a ser apresentado na licitação em apreço pode ser tanto em experiência na área pública ou na privada, o que pode ser verificado no item 6.1.3 do Edital Tomada de Preços n.º 1/2016, indo ao encontro de decisões reiteradas do Tribunal de Contas da União.

Na fase de habilitação, que não se confunde com a pontuação da proposta técnica – fase posterior à habilitação, a exigência de apresentação de atestados de capacidade técnica – prevista no art. 30, inciso II da Lei n.º 8.666/93, a administração pública pretende apenas aferir se a empresa possui requisitos mínimos para executar o objeto do edital.

Já na proposta técnica, o Órgão, dentro do poder discricionário, estabelece critérios para a contratação de empresa que possa comprovar melhores condições técnica/operacional para atender ao objeto que esta sendo licitado.

Assim, verifica-se a grande diferença entre as exigências de habilitação (qualificação técnica) e os critérios de pontuação técnica, que não se confundem, não possuem a mesma natureza jurídica e não limitam da mesma forma a atuação da Administração Pública, sendo a sua finalidade e os seus efeitos diversamente regulados pela Lei. A proposta técnica irá diferenciar, entre aqueles que preencheram os requisitos mínimos, quem é melhor ou mais experiente, a bem de que a Administração possa selecionar a proposta mais vantajosa (aceitando-se pagar mais para quem detém maior qualidade ou experiência).

Com o mesmo entendimento, Marçal Justen Filho em sua obra “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, 16ª Edição, 2014, pág. 839:

“Tem-se se evitar a confusão entre a capacitação técnica da fase de habilitação e as exigências técnicas da fase de julgamento. Aquelas deverão referir-se à figura do licitante, enquanto essas aludirão ao conteúdo propriamente dito das propostas.

[...]

As peculiaridades de uma licitação de melhor técnica ou de técnica e preço se refletem no ato convocatório. A investigação acerca da melhor proposta pode envolver exigências pouco usuais ou inusitadas. Isso não constitui, por si só, causa





# **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO DISTRITO FEDERAL**

de invalidade da licitação. Como reiteradamente observado, as exigências deverão ser adequadas e necessárias à seleção da melhor proposta.”

O critério para pontuação da proposta técnica em discussão, não foi utilizado como subterfúgio de escolhas mal pensadas ou que pretende frustrar o carácter competitivo do certame, mas, ao revés, serve para selecionar a proposta que mais se enquadra ao perfil necessário para o desempenho de tarefas em uma Autarquia pública federal.

As ponderações do impugnante até poderiam ter alguma sustentação caso o critério questionado estivesse relacionado à fase de habilitação dos licitantes, conforme já mencionado. Como não é o caso, a forma estabelecida não afasta qualquer candidato da participação no certame, entretanto, só conseguirá a maior pontuação aquelas empresas que possuam condições para tal.

Nesse sentido, os critérios estabelecidos estão dentro do poder discricionário do Órgão. Vejamos a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, 30ª ed., pág. 434):

O poder discricionário refere-se aos atos que “a Administração pratica com certa margem de liberdade de avaliação e decisão segundo critérios de conveniência e oportunidade formulados por ela mesma [...]”. Inegável é que a estipulação dos termos do instrumento convocatório reveste-se, para a Administração, do poder de discricionariedade, justamente em razão de que cada contratação possui suas peculiaridades, que devem ser imbricadas com a natureza do objeto licitado.

Importa destacar que a Lei de Licitações não veda o estabelecimento de critérios de diferenciação entre licitantes para fins de julgamento das propostas técnicas apresentadas, desde que compatíveis com as finalidades públicas perseguidas com a contratação.

É absolutamente justificável e razoável atribuir uma pontuação distinta para as áreas pública e privada, e ponderar mais a área pública, em razão do CRM/DF tratar-se de uma Autarquia de direito público, e nesta condição, possui nuances específicas. Desse modo, o critério estabelecido tem o poder de revelar condições da licitante que irradiará efeitos em diversas proposições judiciais que envolvem o CRM/DF.

O impugnante também menciona em suas razões o acórdão 877/2006 – do Tribunal de Contas da União que até já foi alvo de revisão do Edital em apreço no pedido de impugnação de n.º 1, no entanto, os fundamentos aduzidos no teor do acórdão não encontram relação com a questão apontada. Ademais, ao pesquisar jurisprudência consolidada do TCU sobre o objeto desta discussão, não foi encontrada decisão que tenha, efetivamente, enfrentado a matéria. Por outro lado, existem vários editais de outros Órgãos com a mesma exigência, demonstrando que se trata de um critério de pontuação comum no âmbito das licitações públicas para o presente objeto.

Por todo o exposto, conclui-se que o critério impugnado não afronta o carácter competitivo do certame, e tampouco os ditames da Lei 8.666/1993.

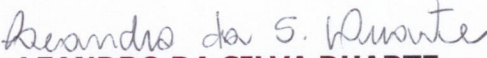


# **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO DISTRITO FEDERAL**

## **V – DECISÃO**

Diante de todo o exposto, esta Comissão de Licitação decide pela TOTAL IMPROCEDÊNCIA do pedido de IMPUGNAÇÃO, negando provimento às razões da Impugnante TOZZINI, FREIRE, TEIXEIRA E SILVA ADVOGADOS, mantendo os exatos termos do Edital do CRM/DF - Tomada de Preços n.º 1/2016.

Brasília/DF, 28 de março de 2017.

  
**LEANDRO DA SILVA DUARTE**  
Comissão Permanente de Licitação

  
**MÔNICA CARVALHO CUNHA DA SILVA**  
Comissão Permanente de Licitação