

Zimbra

luciene@crmes.org.br

Impugnação ao Edital - Pregão Presencial nº 005/2018**De :** licitacao@vigiliabrasil.com.br

Ter, 06 de mar de 2018 15:33

Assunto : Impugnação ao Edital - Pregão Presencial nº 005/2018**Para :** licitacoes@crmes.org.brAs imagens externas não são exibidas. [Exibir as imagens abaixo](#)**AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Assunto: Impugnação ao Edital
 Edital de licitação
 Pregão Presencial nº 005/2018

Protocolo :
 2644/2018
 Em 06/03/2018

Luciene Cristina Silva Pires Vasconcelos
 Chefe de Setor de Contratos e Licitações
 CRMES

VIGILIA BRASIL SERVIÇOS LTDA – ME, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ nº 06.038.700/0001-51, localizada na Praça Olavo Bilac, nº 28 - Sala 502, Centro - Rio de Janeiro/RJ, por intermédio de seu representante legal, vem, mui respeitosamente à presença de V. S^a. apresentar:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

referente ao Pregão Presencial 005/2018, nos termos do §2º do artigo 41 da Lei 8666/93, o que o faz conforme as razões de fato e de direito que a seguir passa a expor:

1. DO CABIMENTO E TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO/PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS

O §2º do art. 41 da Lei 8.666/93 prevê que:

Art. 41(...)

§ 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.

Já o art 12 §§ 1º e 2º do Decreto 3.555/2000, dispõe que:

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.

CRM-ES
Pregão: 1807
Fls: _____

§ 1º Caberá ao pregoeiro decidir sobre a petição no prazo de vinte e quatro horas.

§ 2º Acolhida a petição contra o ato convocatório, será designada nova data para a realização do certame.

2. DAS RAZÕES QUE MOTIVARAM A PRESENTE IMPUGNAÇÃO

Impugna-se o presente certame com fundamento nos motivos a seguir delineados:

2.1 - Qualificação técnica — Registro da empresa licitante no CRM, CREA, especificamente DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - Restrição indevida ao caráter competitivo

O processo licitatório supramencionado trouxe, em seu item 8.7, exigências de qualificação técnica. Dentre elas, destacamos a exigência prevista no item 8.7.2, abaixo transcrita:

8.7.2. A empresa deverá ser devidamente registrada junto ao Conselho de Classe Profissional relacionado à sua atividade principal; quais sejam: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO e/ou CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO;

Percebe-se então que o órgão inseriu como exigência de qualificação técnica do licitante, comprovação de que a empresa possua registro no Conselho Regional de Medicina e/ou Conselho Regional de Engenharia e Agronomia, especificamente do Estado do Espírito Santo

Tal disposição não pode permanecer no instrumento convocatório, sob risco de se incorrer em afronta direta aos princípios presentes na Lei 8.666/93.

Reza a Constituição Federal, de forma peremptória, em seu artigo 37, inciso XXI:

"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".

Também o artigo 3º da Lei nº 8.666/93 veda expressamente a restrição ao caráter competitivo:



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;

Conforme esclarece o autor Marçal Justen Filho, a Lei nº 8.666/93 buscou "evitar que as exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. (...) A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas."

Exigências desarrazoadas não podem ser legitimadas sob o argumento de que a Administração necessita de segurança maior do que a efetivamente necessária à execução do objeto a ser contratado, sob pena de ofensa ao texto constitucional, que autoriza apenas o mínimo de exigências, sempre alicerçadas em critérios razoáveis.

Nesse mesmo diapasão, encontramos mais uma vez a manifestação de Marçal Justen Filho:

"(...) não é possível a Administração invocar algum tipo de presunção de legitimidade de atos administrativos para transferir ao particular o ônus de prova extremamente complexa. Assim o é porque foi a Constituição que determinou a admissibilidade apenas das exigências as mais mínimas possíveis. Portanto, quando a Administração produzir exigências maiores, recairá sobre ela o dever de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição.

Mas há outro motivo para isso. É que, se a Administração impôs exigência rigorosa, fê-lo com base em alguma avaliação interna. Em última análise, a discricionariedade na fixação das exigências de qualificação técnico-operacional não significa que a Administração possa escolher as que bem entender. A escolha tem de ser resultado de um processo lógico, fundado em razões técnico-científicas. Portanto, o questionamento do particular conduz, em primeiro lugar, à Administração revelar publicamente

CRM-ES
Pregão: <i>182</i>
Fls: _____

os motivos de sua decisão. Depois, conduz à aplicação da teoria dos motivos determinantes. Ou seja, se a Administração tiver avaliado mal a realidade, reputando como indispensável uma experiência que tecnicamente se revela dispensável, seu ato não pode prevalecer.” (in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, Dialética, 7ª edição, p. 337)

Manter a exigência de comprovação de que a empresa possua registro em órgãos de fiscalização de estado específico, no caso, do Estado do Espírito Santo, em licitação para este objeto constituiria, inequivocamente, restrição indevida ao caráter competitivo do certame, ferindo de morte o Princípio da Ampla Concorrência, disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93.

A responsabilidade imposta pelo Edital é ilegal e restritiva, tendo em vista que a contraria o art. 3º da Resolução nº 1716/04 do próprio Conselho Federal de Medicina, abaixo transcrito:

Art. 3º - As empresas, instituições, entidades ou estabelecimentos prestadores e/ou intermediadores de assistência à saúde com personalidade jurídica de direito *privado* deverão ser registrados nos Conselhos Regionais de Medicina da jurisdição em que atuarem, nos termos da Lei n.º 6.839, de 30 de outubro de 1980, e Lei nº 9.656, de 3 de julho de 1998.

Após atenta leitura da Resolução acima transcrita conclui-se que a empresa e seu responsável técnico deve ser registrada no órgão fiscalizador de profissões de sua jurisdição, ou seja, de sua matriz, não havendo qualquer tipo de restrição, porém para atuação em outra localidade.

Se a norma não restringiu, não cabe ao presente edital apresentar tal restrição, sob pena de violação ao caráter competitivo do certame, devendo, portanto, tal restrição ser retirada do edital.

Ademais, apesar do CREA exigir para o exercício da profissão que o particular/empresa possua a inscrição no estado em que se localiza sua sede e/ou registro/visto nos locais em que atuar, **para fins de participação nas licitações** tal exigência é desnecessária. Nesse sentido, o próprio Tribunal de Contas da União vem traçando entendimento no sentido de que o **visto somente seria necessário no início da execução do contrato**, a saber:

“... Conforme bem destacou o Sr. Analista de Controle Externo, este Tribunal tem entendido que somente no momento da contratação da licitante vencedora é que a entidade poderá exigir a comprovação de inscrição junto ao órgão de fiscalização profissional do local onde o serviço será prestado.” (Acórdão nº 979/2005, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler)

“[...] exigir visto do registro do profissional pelo simples fato de participar



da licitação parece ser exigência acima daquela fixada pelo legislador ordinário, o que acaba por restringir, além do necessário, a competitividade do certame. Lembremo-nos de que o art. 30, I, da Lei 8.666/93 exige, para efeitos de qualificação técnica, apenas o registro ou inscrição na entidade profissional competente, não mencionando qualquer necessidade de visto do registro no conselho regional do local da obra, o que reforça o entendimento de que somente por força do art. 58 da Lei 5.194/66 surge tal necessidade e apenas no momento da contratação." (TCU. Processo nº TC-011.423/96-0. Acórdão nº 279/1998 – Plenário)

De acordo com todo o exposto, entende-se que tal exigência, para fins de mera participação em licitação, é desarrazoada e viola o princípio da competitividade previsto no art. 3º, §1º, I da Lei 8.666/93, devendo, portanto, ser retirada do presente edital ou ao menos ser exigida apenas na ocasião da contratação da empresa vencedora do certame.

2.2 – Do registro da empresa no Conselho Regional de Medicina E/OU no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia e ausência de exigência de registro dos profissionais em seus respectivos Conselhos de Classe Profissional

O item 8.7.2 transcrito no tópico anterior ainda prevê que a empresa licitante deverá ser registrada no Conselho Regional de Medicina E/OU Conselho Regional de Engenharia e Agronomia.

De acordo com o exposto conclui-se que a licitante possui a discricionariedade de apresentar o registro no CRM OU CREA

Ocorre que o presente edital possui como objeto, dentre outros, a elaboração de Laudo Técnico das Condições Ambientais no Trabalho (LTCAT), serviço esse que deve ser obrigatoriamente executado por Engenheiro do Trabalho, havendo, porém, exceção de realização por médico do trabalho, desde que esse possua registro no MTE. E

Em contrapartida, o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO), também objeto do presente edital, deve ser executado obrigatoriamente por Médico do Trabalho. Logo, apenas o Registro no CREA não qualificará a empresa licitante para a execução do objeto.

Dessa forma, faz-se imperiosa a alteração de tal requisito no sentido de que seja obrigatória a comprovação de registro da licitante no CRM E CREA.

Além disso, salientamos o fato de que o presente edital não dispõe acerca da exigência de comprovação de registro dos profissionais que realizarão os serviços em seus respectivos Conselhos de Classe Profissional.

A não inclusão da comprovação de registro dos profissionais em Conselhos Profissionais acaba por colocar empresas que atendem todas as

exigências do Poder Público para o seu funcionamento em pé de igualdade com "empresas de fundo de quintal" que vivem às margens da lei.

CRM-ES
Pregão: 1847
Fls: _____

Ademais, a não exigência da documentação mencionada viola o princípio da legalidade, haja vista que a necessidade dessa documentação para o exercício de atividades objeto da licitação é prevista legalmente.

Vale ainda ressaltar que tal requisito configuraria uma garantia mínima e suficiente de que o futuro contratado deteria capacidade de cumprir com as obrigações contratuais.

2.3 – DA VEDAÇÃO À SUBCONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS

O item 18 do edital em comento prevê as obrigações da Contratante. Dentre eles destacamos o disposto no item 18.1, abaixo transcrito

18. DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA E CONTRATANTE

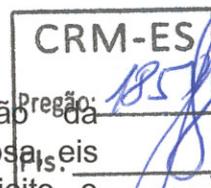
18.1. É vedado à CONTRATADA ceder, transferir ou subcontratar a terceiros, no todo ou em parte, o objeto contratual.

Com a devida venia, essa não é a realidade das empresas para os casos como o do presente edital, que possui exames de grande complexidade, haja vista ser praticamente impossível que uma empresa de pequeno ou médio porte tenha estrutura suficiente para realizar todos os exames constantes do edital, ou seja, tal fato seria impedimento ao princípio da ampla competitividade que deve permear os procedimentos licitatórios, vez que privilegia apenas uma parcela do mercado, a saber, empresas de grande porte do seguimento.

Atento a essa necessidade, o legislador ordinário previu, no art. 72 da Lei nº8.666/93, expressamente, a possibilidade da Contratada subcontratar parte da obra, serviço ou fornecimento.

Analisando o referido dispositivo legal, Marçal Justen Filho esclarece que:

"A escolha da Administração deve ser orientada pelos princípios que regem a atividade privada. Se, na iniciativa privada, prevalece a subcontratação na execução de certas prestações, o ato convocatório deverá albergar permissão para que idênticos procedimentos sejam adotados na execução do contrato administrativo. Assim se impõe porque, estabelecendo regras diversas das práticas entre os particulares, a Administração reduziria a competitividade do certame. É óbvio que se pressupõe, em todas as hipóteses, que a Administração comprove se as práticas usuais adotadas pela iniciativa privada são adequadas para satisfazer ao interesse público."



Conforme salientado pelo ilustre Doutrinador, a limitação da subcontratação impede a Administração de obter a proposta mais vantajosa que compromete, em muito, o caráter competitivo a que está sujeito o procedimento licitatório (Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª edição, pág. 533. 35).

Dessa maneira, na presente licitação, não existe razão para a Contratante impor limites ou condições à subcontratação de alguns dos serviços.

Saliente-se, ademais, que, na subcontratação, não ocorre a cessão do objeto do contrato, mas, sim, a execução, permanecendo, portanto, inalterável o vínculo direto e imediato entre esta e a Administração Pública.

Nesse sentido, Diógenes Gasparini assim se manifesta:

“O contratado, por exemplo, subcontrata com um terceiro (escolhido se qualquer interferência da contratante) a execução das fundações e do sistemas hidráulico e elétrico de um edifício público. Embora seja assim continua respondendo, perante a contratante, pela execução do objeto do contrato como um todo. Desse modo, a Administração Pública contratante não se relaciona, nem tem por que, com o subcontratado. Qualquer problema surgido, relacionado com os objetos das subcontratações, é solucionado entre o contratado e o subcontratado (...).” (Direito Administrativo, Editora Saraiva, 7ª edição, 2002, p. 564).

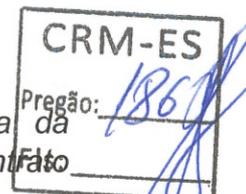
Sendo assim, da análise do objeto da presente licitação, verifica-se que alguns serviços podem ser desempenhados por terceiros, sem que isso acarrete qualquer prejuízo à Contratante, pois a responsabilidade técnica-operacional pela execução dos serviços “subcontratados”, como se disse, recai exclusivamente sobre a empresa Contratada.

Ademais, a ora Impugnante tem notória especialização no ramo objeto da presente licitação. Todavia, nas diversas licitações através das quais foi contratada para prestação de serviços, utilizou-se da prerrogativa do aludido artigo 72 da Lei nº 8.666/93, e subcontratou alguns serviços, responsabilizando-se integralmente por tal subcontratação, e executando, de maneira plenamente satisfatória, o objeto licitado.

Oportuno salientar a judiciosa posição de Hely Lopes Meirelles a respeito da possibilidade de transferência de parte da execução do contrato licitatório a terceiros:

“Modernamente, a complexidade das grandes obras e a diversificação de instalações e equipamentos dos serviços públicos exigem a participação de diferentes técnicos e especialistas, o que fica subentendido nos contratos desse tipo; o que se veda é o transpasse de encargos contratuais a terceiros,

com liberação do contrato original, sem prévia anuência da Administração (Lei 8.666, art. 78, VI)." (Licitação e Contrato Administrativo, Malheiros Editores, 11ª edição, 1996, p. 189).



Acrescente-se, ainda, que essa licitação não possui motivo lógico, jurídico e operacional que justifique a imposição de limites à subcontratação; ou seja, a presente licitação não trata de serviços que só possam ser executados pela pessoa da Contratada.

Dessa maneira, não pode esse Contratante criar restrição a subcontratação de parte do serviço licitado, sem apresentar justificativa plausível para o ato.

Diante disso, requer a Impugnante a alteração do Edital e dos seus anexos, para que se permita a subcontratação de alguns serviços na execução do objeto licitatório.

DO PEDIDO

Ante o exposto, requer-se o recebimento da petição e o acolhimento da presente IMPUGNAÇÃO para que sejam sanadas as omissões presentes no edital em comento.

Requer ainda que seja suspenso o Pregão Presencial 005/2018 até que haja apreciação da presente impugnação e até que se alterem todos os itens indicados, sob pena de se estar violando os preceitos constitucionais da legalidade, probidade administrativa, lisura do procedimento e igualdade de condições dos licitantes.

Por fim, caso não seja acolhido o teor da presente IMPUGNAÇÃO, pelas razões aqui explicitadas, a IMPUGNANTE informa que serão tomadas as medidas cabíveis juntas as autoridades competentes, dentre as quais o Tribunal de Contas da União e Ministério Público Federal, com vistas ao saneamento dos vícios apontados e das ilegalidades que o permeiam.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Rio de Janeiro, 06 de março de 2018.

VIGILIA BRASIL SERVIÇOS LTDA – ME



Livre de vírus. www.avast.com.