



Prefeitura russas <licitapmrussas@gmail.com>

Impugnação PE nº 001.06.12.2021-SEMUS-Reabertura-RUSSAS-CE

2 mensagens

licitacao@bertechsystem.com.br <licitacao@bertechsystem.com.br>
Para: licitapmrussas@gmail.com

15 de dezembro de 2021 11:47

Bom dia, Prezados,

Vimos por meio deste apresentar impugnação pelos fatos e direitos expostos no documento anexado.



Atenciosamente,

Bertech

Impugnação - Bertech - PE nº 001.06.12.2021-SEMUS-Reabertura-RUSSAS-CE.pdf
672K

licitacao@bertechsystem.com.br <licitacao@bertechsystem.com.br>
Para: licitacao@russas.ce.gov.br, licitapmrussas@gmail.com

15 de dezembro de 2021 11:56

[Texto das mensagens anteriores oculto]

Impugnação - Bertech - PE nº 001.06.12.2021-SEMUS-Reabertura-RUSSAS-CE.pdf
672K

4

ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR(A) PREGOEIRO DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE RUSSAS, ESTADO DO CEARÁ

Ref. Pregão Eletrônico nº 001.06.12.2021-SEMUS



BERTECH SISTEMAS E SERVICOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº CNPJ: 05.470.227/0001-14, estabelecida na Av. Carlos de L. Cavalcante, 3995, sl 25, Casa Caiada, Olinda/PE, vem, respeitosamente, à presença de V. Senhoria, por intermédio do seu representante legal, com fulcro no art. 24 do Decreto nº 10.024/2019 e previsões contidas no instrumento convocatório, opor

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

em face de possíveis inconsistências no Edital do Certame epigrafado, que pode comprometer de forma irreversível o bom andamento da licitação e ulterior contrato administrativo, o que faz conforme segue:

1 – DA TEMPESTIVIDADE

Reza o art. 24 do Decreto nº 10.024/2019 o seguinte:

Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado do data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

§ 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame.

Tal determinação encontra-se contida no bojo do Instrumento Convocatório, precisamente na Subcláusula 10.1.



Pertinente destacar que, pela regra da contagem de prazos estabelecida no ART. 110 da Lei de Licitações, exclui-se o dia do vencimento (dia 20/12/21), e se inclui a do vencimento (15/12/21). Se estipulado em dias úteis (sem delimitação de horário), o prazo de encerraria hoje, até o final do horário do expediente do órgão. O Edital licitatório delimita o horário de apresentação da impugnação (12h), sendo que a exegese da cláusula 10.1, considerando precedentes jurisprudenciais aplicáveis ao caso onde se enaltecem as condições editalícias em associação com a disciplina legal, o termo de acolhimento da impugnação se dá às 12h, entendendo esta empresa impugnante ser dentro do dia do prazo fatal (vencimento).

A propósito:

"O termo inicial para a contagem do prazo para a entrega física da documentação habilitatória em Pregão Eletrônico exige uma interpretação conjunta do art. 110 da Lei de Licitações e das regras elencadas no edital licitatório, pois, apesar de referido dispositivo estabelecer que na contagem dos prazos exclui-se o dia do início e inclui-se o do vencimento, nada menciona a respeito de seu termo inicial". (STJ - AREsp: 1856713 RS 2021/0075157-8, Relator: Ministro MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5), Data de Publicação: DJ 27/09/2021)

Na hipótese de V. Sa. Assim não entender, que seja a presente Impugnação recebida pelo Direito de Petição consagrado na alínea "a" do inciso XXXIV do artigo 5º da Carta Magna de 1988, valendo-se, inclusive, do mecanismo da **autotutela administrativa** insculpido no art. 53 da Lei nº 9.754/99 c/c Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal (STF).

2 – EXPOSIÇÃO DOS FATOS

A empresa petionária detém interesse em participar da disputa do Pregão Eletrônico nº **001.06.12.2021-SEMUS**, promovido pela Prefeitura Municipal de Russas/CE, através da Secretaria Municipal de Saúde, cujo objeto é o seguinte:

CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE FORNECIMENTO MENSAL DE SOLUÇÃO INTEGRADA DE SOFTWARE, LOCAÇÃO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS, HOSPEDAGEM EM NUVEM, SUPORTE TÉCNICO E CAPACITAÇÃO DE SERVIDORES E PRESTADORES DE SERVIÇOS PARA TODAS AS UNIDADES DE SAÚDE QUE COMPÕEM O SISTEMA MUNICIPAL DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE RÚSSAS-CE, CONFORME AS ESPECIFICAÇÕES E QUANTITATIVOS PREVISTOS NESTE TERMO DE REFERÊNCIA, ANEXO I DO EDITAL.



Consta que referido objeto licitando encontra-se consolidado no Lote 01 (ÚNICO), dividido em 09 (nove) itens, de acordo com as especificações e quantitativos definidos no instrumento convocatório e Termo de Referência respectivo (anexo – doc. 05).

Após examinar as condições editalícias, a Impugnante percebeu algumas regras do Instrumento Convocatório que vieram a revelar flagrante **RESTRIÇÃO DA COMPETIÇÃO**, com potencial de direcionar o Certame a um nicho reduzido de participantes que eventualmente possuam a documentação inadequadamente exigida.

Eis o que consigna a **Subcláusula 6.5** do Edital:

6.5. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA EXIGIDA DO PRESTADOR DE SERVIÇO

- a) Comprovação de ter executado serviços similares através da apresentação de capacidade técnica fornecida por pessoa jurídica de direito Público ou Particular, sendo este último com firma reconhecida do assinante, comprovando aptidão para desempenho de atividade compatível com o objeto da licitação.
- b) A empresa deve apresentar declaração com indicação dos profissionais técnicos que acompanharão a execução dos serviços, com formação em nível superior em tecnologia da informação ou área correlata a este objeto (área da saúde, por exemplo), estando os mesmos vinculados a empresa licitante, por meio:
- CTPS (carteira de trabalho e Previdência Social), e ou;
 - No caso de sócio ou diretor estatutário a comprovação deverá ser feita através do Contrato Social da empresa ou estatuto e suas respectivas atas de nomeação, e ou;
 - Contrato de Prestação de Serviços;
- c) Os profissionais deverão comprovar sua qualificação na área técnica por meio de diploma, certificados ou comprovantes afins que demonstrem experiência no objeto desta licitação.
- Os profissionais deverão declarar total concordância com a inclusão de seu nome na execução dos serviços a serem prestados.

Depreende-se, portanto, que a **Subcláusula 6.5, alínea “c”**, evidencia irregularidade por fator qualitativo relacionado à avaliação da **aptidão técnica do licitante**, ao se impor a apresentação de **diplomas, certificados ou comprovantes afins que demonstrem a formação do experiência do (s) profissional executor dos serviços estritamente quanto ao objeto licitando**. Pontua-se que tal exigência discrimina profissionais com experiência anterior na execução de objeto similar ao da Licitação em questão, mas que não possuam a formação elencada na alínea “b” da mesma Subcláusula, retratando, portanto, restrição à competição.

Não obstante, pondera-se que a exigência contida na **Subcláusula 6.5, alínea “b”**, traz consigo uma flagrante **contradição**, a qual torna inadequada, ou, no mínimo, **insuficientemente clara e objetiva**, a aptidão técnica do profissional responsável pela execução do objeto, considerando que, de um lado se requer formação em tecnologia da informação ou



área correlata, e, de outro lado, se permite a indicação de profissional da saúde, área esta alheia às características laborais de quem atua em tecnologia da informação.

Por tais razões, a peticionária, em nome da defesa da legalidade e da regularidade dos atos realizados no **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 001.06.12.2021-SEMUS**, promovido pela **Prefeitura Municipal de Russas/CE**, vem apresentar os fundamentos jurídicos adiante aduzidos, para efeito de apreciação e julgamento a cargo dessa Corte de Contas competente.

3 - DO DIREITO—DAS REGRAS EDITALÍCIAS DESCONFORMES COM A LEGALIDADE

A Administração, ao ter por desiderato o interesse público, deve zelar pelo respeito aos princípios basilares da licitação e dos atos administrativos, mormente o da legalidade, o da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, e o da isonomia, dentre outros.

Tais princípios norteiam essa atividade administrativa, impossibilitando o administrador de fazer prevalecer sua vontade pessoal, e impõem ao mesmo o dever de pautar sua conduta segundo as prescrições legais e editalícias.

No campo das licitações, estes princípios impõem principalmente que o administrador observe as regras que a lei e o instrumento convocatório traçaram para o procedimento, tratando-se, pois, de verdadeira garantia ao administrado, na medida em que são evitados subjetivismos e preferências.

3.1 – DA INCONSISTÊNCIA EVIDENCIADA NA EXIGÊNCIA CONTIDA NA SUBCLÁUSULA 6.5, “b” – RESTRIÇÃO À COMPETIÇÃO POR FATOR QUALITATIVO RELACIONADO À APTIDÃO TÉCNICA DO LICITANTE

Convém elucidar que a **Qualificação Técnica** se constitui como o conjunto de requisitos profissionais que o licitante apresenta para executar o objeto da Licitação. Estes requisitos podem ser genéricos, específicos e operativos. O indispensável é que o licitante disponha de capacidade e qualificação técnica no momento do certame licitatório, nos termos do art. 30 da Lei nº 8.666/93.

A qualificação técnica normalmente é comprovada por meio de apresentação de Atestados de Capacidade Técnica, expedido por órgão governamental ou empresa privada, o qual em seu corpo venha discriminado de forma clara, contendo características, quantidades e descrição do material ou serviço prestado. Em algumas licitações



visando a qualidade do serviço prestado, é solicitado que este atestado de capacidade técnica seja visado na entidade competente do objeto da licitação.

A qualificação técnica se dá pela via documental em primazia, e, consoante a necessidade técnica, por outros meios (amostra, teste de conformidade e/ou prova de conceito), quando definido previamente em lei ou no próprio instrumento convocatório.

No que pertine à **capacitação técnico-profissional**, eis o que delimita o art. 30 da Lei nº 8.666/93:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

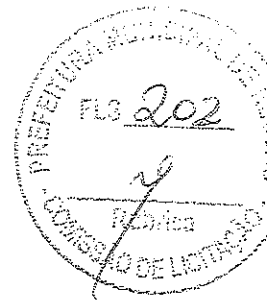
II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 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:

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".

Grifos acrescentados

Como já assinalado outrora, no Edital da Licitação em destreame, encontra-se consignado na **Subcláusula 6.5, alínea "c"**, evidência irregularidade por fator qualitativo relacionado à avaliação da **aptidão técnica do licitante**, ao se impor a apresentação de **diplomas, certificados ou comprovantes afins que demonstrem a formação do experiência do (s) profissional executor dos serviços estritamente quanto ao objeto licitando**. Pontua-se que tal exigência discrimina profissionais com experiência anterior na execução de objeto similar ao da Licitação em questão, mas que não possua a formação elencada na alínea "b" da mesma Subcláusula, retratando, portanto, restrição à competição.

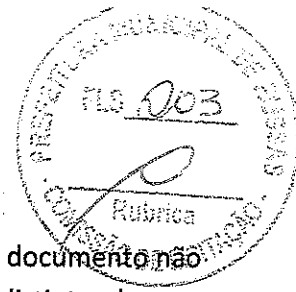
Convém salientar que no julgamento da qualificação técnica do licitante, impõe-se que a Administração Licitante exija no edital a apresentação de determinado documento para comprovar o cumprimento de regra definida em lei especial. Não havendo tal exigibilidade especial imposta pela lei, são suficientes os requisitos disciplinados nos incisos I a III do dispositivo supra transcrito.

Em se tratando de comprovação de capacitação técnico-profissional, veja-se o que nos informa o art. 30 da Lei de Licitações:

Acerca do tema, o "Manual de Licitações e contratos : orientações e jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília : TCU, Secretaria-Geral da Presidência : Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010", pág. 388, profere o seguinte:

"Profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação de capacitação técnico-profissional devem participar da execução da obra ou da prestação dos serviços objeto da licitação".

Indubitável, pois, que a demonstração da capacitação técnico-profissional em licitações se limitará à verificação de indicação de profissional de nível superior, com reconhecimento da respectiva formação na entidade competente (por exemplo, Conselho de Classe), que detenha expertise no exercício de trabalho similar ao objetado no Certame.



Assim sendo, não cabe à Administração inovar (exigindo documento não definido em lei especial) ou avaliar determinado documento em sentido distinto do que preconiza a legislação de regência da matéria, a pretexto do entendimento isolado e subjetivo voltado a uma genérica invocação do interesse público.

Corroborando com tal afirmação, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU):

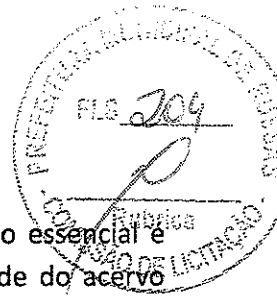
A exigência de responsabilidade técnica anterior por serviços similares aos licitados deve observar, simultaneamente, os requisitos de relevância técnica e valor significativo em relação ao todo do objeto, definidos no inciso I do § 1º do art. 30 da Lei no 8.666/1993.

A qualificação exigida pela Lei 8.666/1993 para os membros da equipe técnica responsáveis pelos trabalhos refere-se a experiência profissional, que não necessariamente guarda relação com o tempo de formado, mas pela participação em obra ou serviço de características semelhantes.
Acórdão 1417/2008 Plenário (Sumário)

Dentro dos preceitos da Lei 8.666/93, infere-se inclusive que o ato convocatório pode fixar requisitos que condicionem a participação de um licitante em potencial. Cada certame licitatório possui um objeto específico e persegue um determinado interesse de natureza coletiva. Isso justifica certas restrições e exigências para se atingir com plenitude o interesse coletivo sob a responsabilidade da Administração. Assim, para atingir a finalidade pública, o edital pode prever limitações, porém, jamais poderá extrapolar os limites da Lei 8.666/93 e ferir o caráter competitivo da licitação.

Por outro lado, a utilização de outros critérios, não essenciais para a exequibilidade do objeto licitando e que não os já apresentados pela Lei, deve ser feita com o único intuito de contribuir para o sucesso da licitação, sem prejudicar ou reduzir a competição entre os particulares. De fato, criar empecilhos para a participação dos particulares pode, inclusive, acarretar prejuízos para a própria Administração. É o que ensina Marçal Justen Filho:

Ora, a Administração necessita tanto de segurança quanto de vantajosidade em suas contratações. A finalidade da licitação é selecionar a proposta com a qualidade adequada, pelo menor preço possível. A conjugação de ambos os valores conduz à necessidade de ponderação nas exigências de habilitação. Não é correto, por isso, estabelecer soluções extremadas. É indispensável estabelecer requisitos de participação, cuja eliminação seria desastrosa. Mas tais requisitos devem ser restritos ao mínimo necessário para assegurar a obtenção de uma prestação adequadamente executada (Comentários à Lei de Licitações e contratos administrativos, 15ª ed. Dialética, 2010, p. 459/460).



A par disto tudo anteriormente esclarecido, tem-se que o essencial é que o Atestado de Capacidade Técnica reflita a real condição de compatibilidade do acervo profissional do licitante frente ao serviço que se põe a licitar.

Outrossim, nos termos do art. 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/93, tem-se que qualquer restrição em relação ao objeto da licitação deve ter como fundamento razões aptas a justificar que a finalidade e o interesse público reclamam por tal exigência de forma irremediável. Sem tal justificativa, a restrição deve ser tomada por ilegal.

O Tribunal de Contas da União – TCU, já se posicionou do seguinte modo, acerca do assunto entelado:

"Direcionar o edital de uma compra com as características de determinado conjunto de fornecedores não tem nenhuma convergência com o trabalho de especificar corretamente o objeto pretendido para um determinado processo de licitação." - conforme entendimento do TCU no Acórdão 641/2004 – Plenário."

Na mesma esteira, a abalizada jurisprudência sobre a matéria em deslinde:

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL. LICITAÇÃO. LIMITES. HABILITAÇÃO. EXCESSO. REDEFINIÇÃO. NECESSIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AFRONTA. RECONHECIMENTO DA AUTORIDADE COATORA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RAZOABILIDADE. AMPLA E IGUALITÁRIA PARTICIPAÇÃO NO PROCESSO LICITATÓRIO. I. Afronta direito líquido e certo da sociedade interessada à habilitação na licitação o edital que exterioriza requisitos excessivos e em desconpasso com os princípios constitucionais da Administração Pública, previstos no artigo 37, caput, da Constituição da República de 1988, além dos princípios específicos da razoabilidade e da ampla e igualitária participação no processo licitatório. II. O reconhecimento da autoridade coatora reforça a imprescindibilidade da redefinição das disposições editalícias acerca da habilitação. (Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais - TJMG, Relator: Washington Ferreira, Data de Julgamento: 30/04/2013, Câmaras Cíveis / 7ª CÂMARA CÍVEL)

Grifos nossos

Cediço que todo ato administrativo exarado em função de uma licitação, deve ser necessariamente isonômico, salvo quando constatado que o objeto licitando deve conter certas características não disponibilizadas a todos. Acerca do assunto, enuncia RENATO GERALDO MENDES que:



“É preciso observar que em dadas situações pode ser admitida e prevista determinada condição que possa comprometer, restringir ou mesmo frustrar a participação de alguns interessados. Essa possibilidade está autorizada desde que a restrição seja justificável, sob o ponto de vista técnico, econômico-financeiro ou de compatibilidade com o objeto licitado. Ou seja, se a restrição não for necessária para garantir o interesse público em razão do objeto pretendido, a restrição é ilegal e deve ser eliminada. (in Lei de Licitações e Contratos Anotada, 4ª ed. Ampl. Revist. E atual., Porto Alegre, Síntese, 2002, pág. 34)

Na doutrina jurídica, também encontramos a tese segundo a qual deve ter a Administração equidade para ponderar, em suas aquisições, as exigências que de fato sejam necessárias ao atendimento das demandas públicas, sem rigorismos que atentem contra a ampla competitividade. Nesta linha de raciocínio, MARÇAL JUSTEN FILHO, o qual, em sua obra comentários à Lei de Licitações e Contratos, 15ª edição, pág.81, elucida que:

“[...] A incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada às necessidades da Administração. Poderá, também decorrer da inadequação entre a exigência e as necessidades da Administração. 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 [...]”

A Lei nº 8.666/93 veda quaisquer imposições nos editais licitatórios, que importem na restrição à competitividade ampla, ou em que não estejam justificadas determinadas limitações à concorrência porventura permitidas e que se estabelecem estritamente dentro de certas condições. Ou seja, a amplitude da competição é a regra, conforme prescreve a Lei nº 8.666/93:

Art. 7º, §5º: “É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório”.

Acerca de tal dispositivo legal, o Tribunal de Contas da União – TCU é categórico:



"vedação imposta por esse dispositivo é um dos mecanismos utilizados pelo legislador no sentido de conferir efetividade aos princípios informativos da licitação, entre esses o da livre concorrência, o do julgamento objetivo e o da igualdade entre os licitantes"(Acórdão 1553/2008 – Plenário.)

Há de se trazer à baila, por oportuno, a circunstância de a turva claridade de determinada cláusula editalícia **não ter o condão de delimitar a capacitação técnica de licitante que atesta serviço de caráter similar ao licitado**. Acerca do tema, já é assente na jurisprudência pátria a vedação de inabilitação do licitante em face de interpretação impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. Veja-se:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. LICITAÇÃO. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIA. INTERPRETAÇÃO. EDITAL. DESCLASSIFICAÇÃO. 1. O princípio da persuasão racional ou da livre convicção motivada do juiz, a teor do que dispõe o art. 131 do Código de Processo Civil, revela que ao magistrado cabe apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos. 2. Em decorrência do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, o edital do certame deverá conter as regras regulatórias do procedimento licitatório, as quais deverão ser observadas pela Administração Pública licitante e pelos proponentes em todos os seus termos e condições. 3. Qualquer requisito ou critério que não estiver claramente estipulado no edital não pode ser exigido dos proponentes na elaboração e apresentação das propostas e, de igual modo, não pode justificar a eventual desclassificação por parte da Administração licitante. 4. A interpretação das regras do edital não deve ser restritiva, isto é, o ordenamento jurídico regulador da licitação não admite a inabilitação de concorrente com base em circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. 5. Recurso desprovido. (TJ-ES - AC: 24060012226 ES 24060012226, Relator: SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Data de Julgamento: 08/01/2008, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 07/02/2008) grifos nossos

O TCU já consolidou jurisprudência repulsiva a restrição à competição ou alijamento do certame em propostas cujas demonstrações de capacitação técnica não envolvam a comprovação de experiência em atividades similares ao objeto licitando, ou seja, a Corte de Contas aludida cuida em afastar pechas de literalidade das cláusulas editalícias que fatalmente restringem a competição. Veja-se:

"É necessária a exigência pela Administração de atestado que demonstre haver o licitante executado objeto com características similares ao da licitação". Acórdão 607/2008 Plenário (Sumário)



"O art. 30, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, estabelece que comprovação de aptidão para desempenho de atividade deve ser pertinente e compatível, em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação. A melhor exegese da norma é a de que a referida comprovação de aptidão deva ser demonstrada exclusivamente mediante a comprovação de serviços similares. Nesse sentido, o § 5º do referido art. 30, veda a exigência de comprovação de aptidão com quaisquer limitações não previstas na Lei que inibam a participação na licitação. A exigência de comprovação de aptidão em serviços diversos do objeto da licitação consubstancia limitação indevida a participação no procedimento licitatório, na medida em que não se pode inferir que a licitante inabilitada mediante este critério não estaria apta a executar o objeto licitado. Desta forma, entendo procedente a irregularidade apontada pelo representante". **Acórdão 2382/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)**

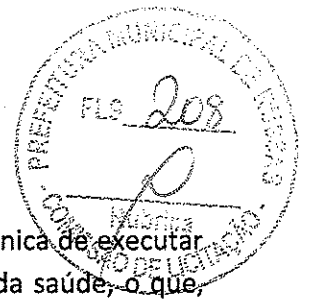
Conclui-se que a exigibilidade da apresentação de **diplomas, certificados ou comprovantes afins que demonstrem a formação do experiência do (s) profissional executor dos serviços estritamente quanto ao objeto licitando**, perfaz-se como imposição iníqua, destoante sobretudo das condições isonômicas e objetivas que devem nortear o certame.

Em havendo dúvida, porém, quanto à autenticidade e/ou veracidade e precisão do atestado de capacidade técnica, poderá o Pregoeiro / Comissão Licitante valer-se do permissivo disciplinado no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93:

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

3.2 – DA INCONSISTÊNCIA EVIDENCIADA NA EXIGÊNCIA CONTIDA NA SUBCLÁUSULA 6.5, "b" – FALTA DE CRITÉRIOS CLAROS E INEQUÍVOCOS QUANTO À APTIDÃO TÉCNICA DO LICITANTE

Não bastasse a eiva de restrição à competitividade enumerada no Item anterior da presente peça, perceptível que o objeto licitando não se caracteriza como atividade reservada a empresas típicas da tecnologia da informação, podendo, portanto, ser prestada por empresa com capacidade de administrar o fornecimento de produtos e serviços, inclusive produtos de informática e serviços correspondentes à utilização dos produtos.



Porém, aos abrir espaço para licitantes com aptidão técnica de executar o objeto licitando, o Órgão promovente o fez considerando inclusive a área da saúde, o que, entendemos, data vênua, consubstancia-se como área profissional alheia às especificações e características do objeto do Certame.

Não se trata de se perpetrar entendimento limitativo, mas de se ponderar se a exigência contida na **Subcláusula 6.5, alínea "b"**, não se perfaz contraditória, de modo que **a aptidão técnica do profissional responsável pela execução do objeto possa eventualmente se tornar inadequada frente a uma determinada categoria profissional cujo Conselho de Classe não permita o exercício de atividades alheias à área da saúde.**

Neste ínterim, portanto, o Edital não se mostra claro o suficiente para se precisar se a área correlata ao objeto licitando poderá ser qualquer uma, até aquelas onde os conselhos de classes profissionais não autorizam o seu tutelado atuar.

Assevere-se que a Administração, como corolário dos postulados supra, o dever de pautar seu julgamento segundo critérios objetivos previamente elencados no instrumento convocatório, evitando-se assim surpresas e subjetivismos na avaliação operada.

Qualquer excepcionalidade imposta frente ao rigor do caráter objetivo inerente ao processo licitatório somente deve se dar de modo justificado e fazendo prevalecer o interesse público, mediante o emprego dos princípios da segurança jurídica, do formalismo moderado e da verdade material, que preponderam no campo jurídico-administrativo.

Com efeito, os particulares que pretendem fornecer bens à Administração Pública devem formular suas propostas obedecendo às instruções indicadas no instrumento convocatório (edital). Na mesma esteira, a Administração deve conduzir o processo licitatório de modo a respeitar os preceitos editalícios. Nesta e naquela hipótese, deve-se observância ao princípio da vinculação ao edital, conforme consubstanciado no art. 3º e 41 da Lei nº 8.666/93, abaixo transcritos:

"Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração 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 lhe são correlatos.

(...)



"Art. 41 - A administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada".

Nesta esteira, clarividente o ensinamento do mestre Hely Lopes Meireles (In Licitação e Contrato Administrativo, 14ª ED. 2007, p.39):

"A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam adstritos nos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas e ao contrato..."

Por tais razões, denota-se que os reclames do interesse público indicativos das especificações técnicas pertinentes e quantitativos adequados dos bens a serem adquiridos pela Administração, devem se encontrar estabelecidos expressamente no edital licitatório, sob pena de infringência aos arts. 3º e 41 supra evidenciados.

Nesta senda, impende destacar que o processo licitatório deve imprescindir da elaboração de cláusulas que, na concepção da Lei nº 8.666/93, devem se guiar pelo *"conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução (...)"* (art. 6º, IX).

Assim sendo, qualquer condição inerente ao objeto sob licitação, que seja necessária para aquilatar a capacidade do interessado vir a satisfazer as necessidades administrativas em hipótese de contratação, deve dimensionar os critérios de seleção, dentre os quais a capacidade do licitante de ser dotado de condições técnicas na execução do contrato administrativo.

Em se tratando da avaliação da qualificação técnica do licitante para verificação de sua eventual capacidade de executar o futuro contrato com a Administração, o art. 30 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, estabelece o seguinte:

"Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;
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;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso."

Clarividente que a higidez do processo de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, através do competente procedimento licitatório, deve preservar a igualdade das condições exigidas para que se perfaça a competição entre aqueles que detêm as condições necessárias de atender as exigências que o órgão ou entidade pública veio a referenciar com a finalidade de suprir as suas necessidades.

É neste sentido que se encontra estabelecida a norma fundamental sobre as contratações públicas em nossa Constituição Federal:

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.

No âmbito legal (Lei nº 8.666/93), o preceito constitucional supra mencionado traz normas disciplinares onde se mostra evidente a preocupação do legislador em ordenar aos agentes públicos que as regras licitatórias devem ser adequadas o suficiente para não comprometer, restringir ou frustrar a ampla competição possível. Veja-se que nos informa o art. 3º de retro citado Diploma Legal:

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

§ 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;

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.

§ 2º Em igualdade de condições, como critério de desempate, será assegurada preferência, sucessivamente, aos bens e serviços:

~~I - produzidos ou prestados por empresas brasileiras de capital nacional;~~ (Revogado pela Lei nº 12.349, de 2010)

II - produzidos no País;

III - produzidos ou prestados por empresas brasileiras.

IV - produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País.

§ 3º A licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura.

§ 4º (Vetado).

§ 5º Nos processos de licitação previstos no caput, poderá ser estabelecido margem de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras.

§ 6º A margem de preferência de que trata o § 5º será estabelecida com base em estudos revistos periodicamente, em prazo não superior a 5 (cinco) anos, que levem em consideração:

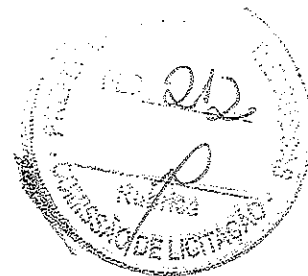
I - geração de emprego e renda

II - efeito na arrecadação de tributos federais, estaduais e municipais;

III - desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no País;

IV - custo adicional dos produtos e serviços; e

V - em suas revisões, análise retrospectiva de resultados.



§ 7º Para os produtos manufaturados e serviços nacionais resultantes de desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no País, poderá ser estabelecido margem de preferência adicional àquela prevista no § 5º.

§ 8º As margens de preferência por produto, serviço, grupo de produtos ou grupo de serviços, a que se referem os §§ 5º e 7º, serão definidas pelo Poder Executivo federal, não podendo a soma delas ultrapassar o montante de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o preço dos produtos manufaturados e serviços estrangeiros.

§ 9º As disposições contidas nos §§ 5º e 7º deste artigo não se aplicam aos bens e aos serviços cuja capacidade de produção ou prestação no País seja inferior:

I - à quantidade a ser adquirida ou contratada; ou

II - ao quantitativo fixado com fundamento no § 7º do art. 23 desta Lei, quando for o caso.

§ 10. A margem de preferência a que se refere o § 5º poderá ser estendida, total ou parcialmente, aos bens e serviços originários dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul - Mercosul.

§ 11. Os editais de licitação para a contratação de bens, serviços e obras poderão, mediante prévia justificativa da autoridade competente, exigir que o contratado promova, em favor de órgão ou entidade integrante da administração pública ou daqueles por ela indicados a partir de processo isonômico, medidas de compensação comercial, industrial, tecnológica ou acesso a condições vantajosas de financiamento, cumulativamente ou não, na forma estabelecida pelo Poder Executivo federal.

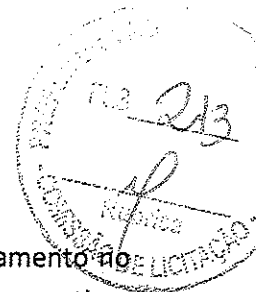
§ 12. Nas contratações destinadas à implantação, manutenção e ao aperfeiçoamento dos sistemas de tecnologia de informação e comunicação, considerados estratégicos em ato do Poder Executivo federal, a licitação poderá ser restrita a bens e serviços com tecnologia desenvolvida no País e produzidos de acordo com o processo produtivo básico de que trata a Lei nº 10.176, de 11 de janeiro de 2001.

§ 13. Será divulgada na internet, a cada exercício financeiro, a relação de empresas favorecidas em decorrência do disposto nos §§ 5º, 7º, 10, 11 e 12 deste artigo, com indicação do volume de recursos destinados a cada uma delas.

§ 14. As preferências definidas neste artigo e nas demais normas de licitação e contratos devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei.

§ 15. As preferências dispostas neste artigo prevalecem sobre as demais preferências previstas na legislação quando estas forem aplicadas sobre produtos ou serviços estrangeiros.

GRIFOS NOSSOS



O e. Tribunal de Contas da União – TCU já proferiu posicionamento no sentido de se estabelecer que a Administração Licitante deve necessariamente motivar fundamentalmente a indispensabilidade das exigências impostas no instrumento convocatório da licitação aos participantes da mesma, sob pena de macular o caráter competitivo do certame. A propósito:

“Ao inserir exigência de comprovação de capacidade técnica de que trata o art. 30 da Lei 8.666/1993 como requisito indispensável à habilitação das licitantes, consigne, expressa e publicamente, os motivos dessa exigência e demonstre, tecnicamente, que os parâmetros fixados são adequados, necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado, assegurando-se de que a exigência não implica restrição do caráter competitivo do certame”. Acórdão TCU 668/2005 Plenário

4- DO PEDIDO

Diante do exposto, requer seja acolhida a presente impugnação e julgada procedente para que esta Comissão proceda às retificações do Edital dadas a argumentações supra relacionadas, com a conseqüente republicação do mesmo, através de instrumento modificativo, atendendo assim aos princípios do melhor aproveitamento dos recursos e da competitividade.

Nesses termos;
Pede deferimento.

Olinda, 15 de dezembro de 2021.

IVAN BERTAZZO
JUNIOR:076379518
63

Assinado de forma digital por
IVAN BERTAZZO
JUNIOR:07637951863
Dados: 2021.12.15 11:42:42
-03'00'

BERTECH SISTEMAS E SERVICOS EIRELI