

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE SELEÇÃO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE NOVA IGUAÇU, ESTADO DO RIO DE JANEIRO

**Ref.: EDITAL DE SELEÇÃO Nº 001/SEMUS/2023
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2022/160.474**

O **INSTITUTO MULTI GESTÃO**, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 15.482.841/0001-50, com sede na Rua do Ouvidor, 108 /201, Centro, Rio de Janeiro, CEP 20040-030, por seu representante legal ao final subscrito, conforme previsão no subitem 4.4 do Edital, vem, com fulcro no § 2º, do art. 41, da Lei nº 8.666/93, em tempo hábil, à presença de Vossa Senhoria a fim de

IMPUGNAR

os termos do Edital em referência, que adiante especifica, o que faz na conformidade seguinte:

1. PRELIMINARMENTE

1.1 DA TEMPESTIVIDADE

É de se assinalar que a presente insurreição encontra-se **TEMPESTIVA**, uma vez que protocolada 05 (cinco) dias úteis anteriores a data fixada para a entrega dos envelopes, qual seja, 31 de maio de 2023, no endereço constante no subitem 4.2 do edital.

1.2 DA LEGITIMIDADE DA PROPONENTE

Nos termos do subitem 4.5 do Edital de Seleção:

“4.5 - Decairá do direito de impugnar os termos do edital de seleção (falhas ou irregularidades que viciariam esse edital) perante a Administração o proponente que não fizer no prazo estabelecido no item 4.4, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.” (gn)

O insigne jurista Carlos Ari Sundfeld, invocando o artigo 5º, inciso XXXIV, alínea ‘a’ da Magna Carta, defende a possibilidade de qualquer pessoa, física ou jurídica, impugnar o edital, pois citado dispositivo garante o direito de petição aos Poderes Públicos, em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder.

“Art. 5º (...)

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;”

Tratando-se no presente caso de defesa dos seus direitos, e porque não dizer, do interesse público, patente está a legitimidade da proponente para apresentar a presente peça impugnante.

1.3 DO PRAZO PARA RESPOSTA DA IMPUGNAÇÃO

Como regra, a impugnação ao edital não tem efeito suspensivo em relação à realização do certame. Mas, é obrigação da Administração respondê-la, no prazo máximo de 03 (três) dias úteis, contados da sua interposição, conforme determina o subitem 4.4 do edital.

No caso em concreto, a impugnação está sendo interposta no dia 24/05/2023 (quarta-feira), ou seja, no 5º (quinto) dia útil que antecede a realização da entrega dos envelopes, fixada para o dia 31/05/2023 (quarta-feira), assim temos o dia 30/05/2023 (terça-feira) como o primeiro dia útil, o dia 29/05/2023 (segunda-feira) como o segundo dia útil, o dia 26/05/2023 (sexta-feira) como o terceiro dia útil, o dia 25/05/2023 (quinta-feira) como o quarto dia útil e o dia 24/05/2023 (quarta-feira) como o quinto dia útil que antecede o certame.

Dessa forma, a Administração deverá apresentar resposta no máximo até o dia 29/05/2023, **sob pena de invalidação do certame**, pois, diante do silêncio restará inviável a formulação adequada e satisfatória das propostas.

Isso porque o silêncio injustificado da Administração Pública caracteriza **omissão abusiva**, pois, além de restringir a competitividade do certame, ainda ofende o interesse público, pois afronta o Princípio Constitucional da Publicidade, cuja finalidade é atribuir transparência e permitir o controle e fiscalização do Estado por toda à coletividade.

Outrossim, a presente impugnação deverá ser julgada e respondida pela Administração até o dia 29/05/2023 (segunda-feira), haja vista o prazo de 03 (três) dias úteis estipulado no subitem 4.4 do Edital, **sob pena de instaurar-se a ilegalidade, com a consequente anulação do EDITAL DE SELEÇÃO Nº 001/SEMUS/2023.**

2. DAS RAZÕES QUE MOTIVARAM A PRESENTE IMPUGNAÇÃO

Trata-se de certame que será realizado na modalidade de Seleção Pública, cujo objeto é a **“SELEÇÃO DE ENTIDADE DE DIREITO PRIVADO SEM FINS LUCRATIVOS, QUALIFICADA COMO ORGANIZAÇÃO SOCIAL DE SAÚDE NA ÁREA DE ATUAÇÃO DE HOSPITAL GERAL COM PERFIL DE ALTA COMPLEXIDADE, NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DE NOVA IGUAÇU, PARA A CELEBRAÇÃO DE CONTRATO DE GESTÃO PARA A GESTÃO, OPERACIONALIZAÇÃO E EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE SAÚDE DO HOSPITAL GERAL DE NOVA IGUAÇU, LOCALIZADO NO MUNICÍPIO DE NOVA IGUAÇU, CONFORME ESPECIFICAÇÕES, QUANTITATIVOS, REGULAMENTAÇÃO DO GERENCIAMENTO E EXECUÇÃO DE ATIVIDADES E SERVIÇOS DE SAÚDE E DEMAIS OBRIGAÇÕES DISPOSTAS NO TERMO DE REFERÊNCIA”**.

A subscrevente tendo interesse em participar da competição supramencionada, adquiriu o respectivo Edital.

Examinando criteriosamente o edital promulgado objetivando a contratação dos serviços delimitados em seu objeto, a Impugnante constatou que o mesmo contém algumas exigências incompatíveis com os ditames legais, o que poderá acarretar em **restrição da competitividade e consequentemente em uma contratação desvantajosa para a Administração**.

Ainda que intitulada de Seleção Pública, a mesma constitui um procedimento formal que se destina precipuamente, a eleger a proposta mais vantajosa para a Administração Pública garantindo aos potenciais contratados o respeito aos princípios constitucionais insertos no artigo 37 da Magna Carta, quais sejam, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência.

Ademais, deverá ser respeitada, ainda que subsidiariamente, a Lei Federal n.º 8.666/93, visto ter essa regulamentado o inciso XXI, do art. 37, da CRFB/88, que dispõe:

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. (gn)

Na clássica lição de Marçal Justen Filho (JUSTEN FILHO, M. Comentários à lei de licitações e contratos. 18. ed. rev. amp. São Paulo: Revista dos

Tribunais, 2019.), **a licitação é um procedimento administrativo disciplinado por Lei que busca selecionar a proposta mais vantajosa ao interesse público, a partir da prévia definição de critérios objetivos e com especial atenção ao princípio da isonomia.**(gn)

Desta forma, o termo “licitação” será aqui utilizado em seu sentido amplo.

O art. 3º, da Lei nº 8.666/93, assim dispõe:

*“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 lhes são correlatos.”*

Já o art. 7º, da Lei Municipal nº 4.224, de 14 de janeiro de 2013, reza que:

Art. 7º Na elaboração do contrato de gestão devem ser observados princípios gerais do art. 37 da Constituição Federal e, também os seguintes preceitos(...)(gn)

O edital traz exigências e/ou omissões que se continuadas poderão afrontar sobremaneira os pressupostos legais insertos na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional de regência, conforme verificaremos adiante:

Constam dos subitens 7.4.1, 7.5.2, 7.5.3 e 13.1 do Edital:

7.4.1 - Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados, na forma de lei, que deverá vir acompanhado de demonstrativo assinado por representante legal da organização social e por contador registrado no Conselho Regional de Contabilidade, comprovando possuir boa situação financeira, através dos índices financeiros e econômicos abaixo discriminados, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta, conforme abaixo:

Índice de Liquidez Geral (ILG) igual ou maior que 1 (um), obtido com a aplicação da seguinte fórmula:

$$ILG = (AC + RLP) / (PC + ELP)$$

Índice de Liquidez Corrente (ILC) igual ou maior que 1 (um), obtido com a aplicação da seguinte fórmula:

$$ILC = AC / PC$$

Índice de Solvência Geral (ISG) em valor maior ou igual a 1 (um), obtido com a aplicação da seguinte fórmula:

$$ISG = AT / (PC + PNC)$$

(...) (gn)

7.5.2 - Alvará ou Licença de Funcionamento da Vigilância Sanitária emitido em nome da organização social referente ao estabelecimento **estabelecido no Estado do Rio de Janeiro, seja ele, sua sede ou sua filial.** (gn)

7.5.3 - Pelo menos 01 (um) Atestado de Capacidade Técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, **e cópia de contrato firmado** comprovando que a proponente prestou de forma satisfatória o serviço em Unidade de Saúde com perfil de urgência e emergência de Alta Complexidade **com Residência Médica credenciada pelo Ministério da Educação e Cultura (MEC)**, com no mínimo 100 (cem) leitos, conforme informado no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES). O(s) atestado(s) deverá(ão) conter clara menção quanto a especificação dos serviços e sua execução bem-sucedida, quanto ao cumprimento de prazos, qualidade dos mesmos além da identificação do(s) signatário(s) (gn)

13.1 - Devido à complexidade para execução do objeto desta seleção pública, conforme consta no Estudo Técnico Preliminar e no Termo de Referência a organização social **DEVERÁ promover a visita técnica** aos respectivos locais, com vistas a avaliar todas as condições atuais para subsidiar a elaboração de suas respectivas propostas de trabalho, sendo-lhes fornecido o respectivo atestado de visita, que deverá ser anexado aos seus documentos de habilitação. (gn)

A Impugnante é atuante no mercado, prestando serviço de qualidade para clientes das mais diversas áreas. Mantém uma busca diária e incessante no atendimento personalizado, no comprometimento de sua equipe e principalmente na qualidade dos serviços prestados. Por essas razões Ilmo. Sr. Presidente, primando sempre pela qualidade dos serviços que prestamos, nos preocupamos em formular uma proposta correta e que ao final restará, de forma indubitável, mais vantajosa para a Administração.

A forma como estão dispostos os itens do referido edital inviabilizam a competitividade, favorecem a prestação dos serviços de péssima qualidade. Certamente esse não é o fito da presente contratação, observando os princípios que regem a Administração Pública.

O subitem 7.4.1 traz a exigência do Índice de Solvência Geral – ISG, extrapolando as exigências disposta no Anexo do Decreto Municipal nº 11.742, de 23 de setembro de 2019, que Regulamenta a Lei Municipal nº 4.224/2013, que diz:

. Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que deverá vir acompanhado de demonstrativo assinado pelo representante legal do licitante e por contador registrado no Conselho Regional de Contabilidade, comprovando possuir boa situação financeira, através dos índices financeiros e econômicos abaixo discriminados, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta, discriminando ainda os índices, conforme abaixo:

Índice de Liquidez Geral (ILG) igual ou maior que 1 (um), obtido com a aplicação da seguinte fórmula: $ILG = (AC + RLP) / (PC + ELP)$

Índice de Liquidez Corrente (ILC) igual ou maior que 1 (um), obtido com a aplicação da seguinte fórmula: $ILC = AC / PC$
(...) (gn)

Conforme se verifica, o Edital de Seleção não respeita a própria normativa instituída pelo Poder Executivo Municipal quando da elaboração de seus instrumentos convocatórios, inovando e incluindo exigências ali não previstas.

Outra questão que não traz paridade com os princípios norteadores da Administração Pública é a exigência contida no subitem 7.5.2 de que o proponente **deverá estar estabelecido no Estado do Rio de Janeiro.**

Por restringir o caráter competitivo do certame, já que inibe a participação de possíveis proponentes que se encontrem mais distantes do órgão contratante, beneficiando apenas aos proponentes locais, tal exigência é COMPLETAMENTE ILEGAL.

Veja-se o que prevê o artigo 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/93:

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; (gn)

Não se pode perder de vista que a finalidade da SELEÇÃO é a escolha da contratação mais vantajosa para a Administração Pública e, para atingi-la, não pode o administrador ater-se a rigorismos formais exacerbados, a ponto de afastar possíveis interessados do certame, o que limitaria a competição e, por conseguinte, reduziria as oportunidades de escolha para a contratação.

De acordo com decisão do TCU - Acórdão 1176/2021 (Plenário):

"É irregular a exigência de que o contratado instale escritório em localidade específica, sem a devida demonstração de que tal medida seja imprescindível à adequada execução do objeto licitado, considerando os custos a serem suportados pelo contratado, sem avaliar a sua pertinência frente à materialidade da contratação e aos impactos no orçamento estimativo e na competitividade do certame, devido ao potencial de restringir o caráter competitivo da licitação, afetar a economicidade do contrato e ferir o princípio da isonomia, em ofensa ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993." (gn)

Se a inclusão de tal exigência **vier desacompanhada da devida demonstração de que a medida é necessária à adequada execução do objeto licitado**, considerando os custos a serem suportados pelo contratado, sem avaliar a sua pertinência frente à materialidade da contratação e aos impactos no orçamento estimativo e na competitividade do certame, ela é ILEGAL!

Nos termos do Acórdão 6463/2011 - TCU - 1ª Câmara:

9.2.2. a exigência de que a empresa licitante utilize instalação própria ou localizada em uma cidade específica, salvo quando devidamente justificada a influência que possa ter esse fato na qualidade dos serviços a serem prestados, **fere o princípio da isonomia e restringe o caráter competitivo da licitação, em ofensa ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93;** (Grifo nosso)

Dessa forma, uma exigência como a de um estabelecimento em localidade específica deve vir acompanhada da devida justificativa técnica, demonstrando sua absoluta necessidade, de forma a não exceder os limites da razoabilidade, restringir o caráter competitivo da seleção e impor ônus dispensável ao futuro contratado.

Por isso, deve ser analisada a razoabilidade da exigência para verificar sua pertinência e imprescindibilidade para a adequada execução do objeto licitado, sob pena de responsabilização pelos órgãos de controle.

No que tange ao subitem 7.5.3, existem certos dispositivos atualmente previstos em lei que podem trazer restrições ilegítimas à participação de determinados interessados, caso mal interpretados.

É o caso do previsto no artigo 30, da Lei 8.666/1993:

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;

Da interpretação literal do referido dispositivo, pode se chegar ao entendimento equivocado entre atividade pertinente e compatível e atividade idêntica.

Ao exigir que a proponente comprove ter prestado serviço em Unidade de Saúde com perfil de Urgência e Emergência de Alta Complexidade e

ainda, que a mesma tenha Residência Médica credenciada pelo Ministério da Educação e Cultura (MEC) traz a capacitação técnica para o nível de OBJETO IDÊNTICO e não de OBJETO SIMILIAR.

Seria razoável afirmar que uma proponente que comprove ter gerido uma Unidade de Saúde com perfil de Urgência e Emergência de Alta Complexidade, QUE É A PARCELA DE MAIOR RELEVÂNCIA DA CONTRATAÇÃO, não poderia ter feito APENAS por esta unidade contar com credenciamento de Residência Médica?

Conforme a sistemática adotada pela Lei nº 8.666/93, na etapa de habilitação, entre outros aspectos, o órgão contratante deverá analisar a qualificação técnica dos licitantes, com o objetivo de aferir se dispõem de conhecimento, experiência e aparelhamentos técnico e humano suficientes para satisfazer o contrato a ser celebrado.

Para isso, a Lei de Licitações autoriza exigir a comprovação da capacitação técnico-operacional, nos termos de seu art. 30, inc. II, e a comprovação da capacitação técnico-profissional, de acordo com seu art. 30, § 1º, inc. I.

No primeiro caso (capacitação técnico-operacional), a experiência a ser verificada é a da pessoa licitante, devendo comprovar, enquanto organização, **sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.** Quanto à capacitação técnico-profissional, **o foco da exigência é a demonstração da experiência do profissional** indicado pelo licitante para atuar como seu responsável técnico.

O acórdão 1.332/2006 do Plenário do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO diferencia bem as duas espécies:

*A qualificação técnica abrange tanto a experiência empresarial quanto a experiência dos profissionais que irão executar o serviço. A primeira seria a **capacidade técnico-operacional**, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas. A segunda é denominada **capacidade técnico-profissional**, referindo-se a existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado. (gn)*

O cerne da questão é: Pode-se exigir que os atestados de capacidade técnica da proponente sejam idênticos aos serviços a serem realizados? A resposta é NÃO!

Diante da falta de previsão legal e regulamentar, não é possível exigir que os licitantes comprovem sua capacidade técnico-operacional por meio de atestados que comprovem a exatidão dos serviços objeto do certame e sim a similaridade dos mesmos.

Vale observar, que esse também é o entendimento do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO:

Acórdão 1742/2016 Plenário (Auditoria, Relator Ministro Bruno Dantas)

Licitação. Qualificação técnica. Atestado de capacidade técnica. Capacidade técnico-operacional. Restrição. Metodologia. Execução. Dragagem.

*Em regra, **as exigências para demonstração da capacidade técnico-operacional devem se limitar à comprovação de execução de obras e serviços similares ou equivalentes**, não se admitindo, sem a devida fundamentação, a exigência de experiência em determinado tipo de metodologia executiva, a exemplo da comprovação da realização de serviços de dragagem mediante sucção e recalque, em detrimento de outros sistemas.(gn)*

Acórdão 1585/2015 Plenário (Auditoria, Relator Ministro-Substituto André de Carvalho)

Licitação. Habilitação técnica. Exigência excessiva.

***É irregular a delimitação pelo edital de tipologia específica de obras para fins de comprovação de capacidade técnica de licitante, devendo ser admitida a apresentação de atestados que demonstrem a realização de empreendimentos de natureza similar ao objeto licitado, sob pena de ficar configurada restrição à competitividade.**(gn)*

Acórdão 6219/2016 – Segunda Câmara | Relator: ANA ARRAES

***Restringe a competitividade do certame a exigência de atestados de capacidade técnica relativos a parcelas de menor importância do objeto da licitação, sobretudo àquelas que tenham previsão de subcontratação no edital.**(gn)*

Além da RESTRIÇÃO ILEGAL quanto à capacidade técnico-operacional, a redação do subitem 7.5.3 DESCONSIDEROU por completo a previsão da

capacidade técnico-profissional constante do Anexo do Decreto Municipal nº 11.742/2019, que dispõe:

- Documentos de Habilitação Técnica .

Comprovação, mediante currículo acompanhado de documentos que atestem as respectivas informações, da presença em seu quadro de pessoal, de profissionais com formação específica e notória experiência na gestão de atividades na área da saúde a que se habilita;

(...) (gn)

Ademais, não obstante o silêncio legal, o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU reconheceu, por meio da publicação da Súmula nº 263, que:

“...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.”(gn)

Portanto, a exigência de apresentação de atestado de capacidade técnico-operacional das proponentes poderá ser exigida com a comprovação de execução de serviços similares, mas NUNCA IDÊNTICO, ainda mais em sendo essa exigência não amparada nas parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado. Tal disposição é ILEGAL, por total ausência de previsão legal e/ou regulamentar.

A forma como está sendo exigida a qualificação técnica no referido certame inviabiliza a competitividade, favorecendo a contratação não vantajosa para a Administração, o que fere de morte os princípios constitucionais da isonomia e o da economicidade. Certamente esse não é o fito da presente contratação, observando os princípios que regem a Administração Pública.

Já a exigência de realização de visita técnica restringe a competitividade ferindo tal princípio, bem como o da razoabilidade, sendo que o que é aceito normalmente é a sua substituição por declaração da proponente de que detém o conhecimento das peculiaridades da contratação, a fim de dar ampla participação de qualquer interessado em qualquer local do Brasil.

Os tribunais repudiam a prática desta ação a fim de evitar que as proponentes se juntem para ardilosamente combinar o jogo antes da sessão do certame, em franca atitude de conluio e/ou fraude.

Nesse sentido, o entendimento pacificado do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO gerou a SÚMULA Nº 1, de 19 de junho de 2018, que assim dispõe:

A previsão de obrigatoriedade de realização de visita técnica enquanto requisito de habilitação em licitações do Poder Público representa cláusula potencialmente restritiva à competitividade, sendo substituível por declaração formal de que a empresa tem pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes à natureza do serviço; caso a Administração opte pela manutenção da exigência, deve fazê-lo justificadamente.(gn)

Desta feita, a declaração da proponente supre de forma cabal a obrigatoriedade da visita técnica exigida no item retrocitado.

Por todo o acima exposto, resta translúcido que a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional que comprove a execução de serviços IDÊNTICOS é cláusula restritiva à competitividade e frontalmente contrária ao princípio da legalidade.

Considerando os termos do Edital, apresentamos a presente impugnação pleiteando o ajustamento das exigências refletindo desta forma, na possibilidade de uma correta disputa para o certame. Entendemos que se trata de exigências que infringem os princípios informadores do procedimento licitatório, em especial no que se refere ao tratamento isonômico nas contratações.

3. DO DIREITO

De acordo com o § 1º, inciso I, do art. 3º, da Lei nº 8666/93, **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 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;” (grifamos)

Ora, na medida em que os indigitados itens do Edital estão a exigir documentação sem previsão legal ou as deixa de exigir, não resta dúvida que o ato de convocação de que se cogita consigna cláusulas manifestamente comprometedoras ou restritivas do caráter competitivo que deve presidir toda e qualquer contratação.

Como se não bastasse, os itens objurgados ferem igualmente o princípio da isonomia consagrado no inc. I, do art. 5º, da Constituição Federal e também previsto no art. 3º, caput, do Estatuto das Licitações, uma vez que impõe restrição geográfica para participação no certame.

Vejamos manifestações quanto à restrição do universo dos participantes:

- TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO:

TCU – Acórdão 2079/2005 – 1ª Câmara – “9.3.1. **abstenha-se de incluir nos instrumentos convocatórios condições não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em atendimento ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93;**”.

TCU – Decisão 369/1999 – Plenário – “8.2.6 **abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;**”

TCU- Acórdão 1580/2005 – 1ª Câmara – “**Observe o § 1o, inciso I, do art. 3o da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas editalícias que possam restringir o universo de licitantes.**”

- Bittencourt (2002, p. 17) leciona:

O ato convocatório deve estabelecer, portanto, regras para o certame, respeitando as exigências necessárias para assegurar a proposta mais vantajosa, **sendo inválidas todas que maculem o caráter competitivo da licitação**, uma vez que, nos casos de competição inviável, há a autorização legal de contratação direta. (BITTENCOURT, Sidney. Licitação passo a passo. 4ª ed. atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Temas & idéias Editora, 2002)

- Marçal Justen Filho:

“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**” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11º Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 63).(gn)

De pronto cabe salientar que as exigências contidas no edital e retromencionadas, não atendem aos reclames da Constituição Federal e demais normas de regência, desconsiderando o Princípio da Legalidade.

Dada à meridiana clareza com que se apresenta a inconsistência dos itens apontados, pelo mero cotejo com a letra fria da lei, despiciendo é arrostar cometimentos doutrinários ou adentrar a maiores posicionamentos de nossos Pretórios.

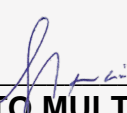
4. DOSPEDIDOS

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

- 1) Reformular e/ou excluir os itens 7.4.1, 7.5.2, 7.5.3 e 13.1 do edital, restabelecendo-se assim o caráter competitivo do certame, a isonomia no tratamento, e para que se faça a verdadeira justiça;
- 2) Seja observado o art. 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Nestes Termos
P. Deferimento

Rio de Janeiro-RJ, 24 de maio de 2023.



INSTITUTO MULTI GESTÃO
Representante Legal