

À ILUSTRÍSSIMA SENHORA CATIANE DA ROSA SOARES, PREGOEIRA DO
MUNICÍPIO DE RIO GRANDE – ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.

Edital de Pregão Eletrônico nº 100/2021

ALPHAMED SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA – EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 40.030.053/0001-70, com sede na Rua Primeiro de Maio, nº 442, Centro, Pinhais/PR – CEP 83.323-020, doravante denominada Impugnante ou ALPHAMED, vem, respeitosamente, por meio de seus Advogados ao final subscritos¹, com endereço eletrônico intimacoes@gmslaw.com.br, e endereço físico impresso em rodapé, meios em que recebem intimações e notificações, com base no item 1.10 do Edital, apresentar a presente

IMPUGNAÇÃO

ao Edital de Pregão Eletrônico nº 100/2021, requerendo seu regular recebimento e e julgamento.

Salienta-se, desde logo, que a presente Impugnação é tempestiva, tendo em vista que a data máxima para apresentações de impugnações é 08/12/2021, às 00h00, conforme consta da plataforma BLL COMPRAS, de modo que deve ser devidamente julgada e processada.

¹ **Anexo 1:** Procuração.



I. Síntese dos fatos:

1. O Edital de Pregão Eletrônico nº 100/2021 possui como objeto a “*disponibilização de profissionais médicos qualificados para realização de plantões na Unidade de Pronto Atendimento – UPA 24 Horas Cassino, para atendimento a crianças, adultos e idosos em todos os ciclos vitais, a ser homologado pelo menor valor global*”.

2. Ocorre que, da leitura das cláusulas editalícias, o que se observa é a irregularidade de exigências, que impedem a continuidade do certame nos termos existentes, ante a completa ilegalidade de seus termos, que merecem ser imediatamente corrigidos, conforme passará a ser demonstrado.

II. Fundamentos:

3. Para melhor elucidação da temática a presente impugnação será dividida em tópicos específicos.

4. Inicialmente, restará comprovada a irregularidade na exigência de CREMERS para fins de habilitação, haja vista que incorre em custos desnecessários anteriores a contratação, e promove discriminação com base na sede ou domicílio da licitante.

5. Em um segundo momento, ficará demonstrada a irregularidade da exigência de Alvará Sanitário, levando em conta que é completamente incongruente com a natureza dos serviços prestados.

6. Superado isso, vislumbrar-se-á que o Edital requisita comprovação de qualificação técnico-profissional no momento da habilitação, o que deve ser imediatamente suprimido.

7. Por fim, será vislumbrado que as cláusulas editalícias da forma que estão postas não trazem parâmetros concretos com relação aos atestados de capacidade técnica, o que viola o princípio do julgamento objetivo.

8. Conforme se verá, as ilegalidades retromencionadas, que serão adiante detalhadas, devem ser imediatamente corrigidas, no intuito de preservar a higidez e competitividade do



certame, sob pena de declaração de nulidade a qualquer tempo. É, em suma, o que se passa a expor.

II.i. Momento de apresentação da regularidade perante o CREMER/RS – Exigência pertinente a execução contratual:

9. A cláusula editalícia 6.1.8, prevê que, para fins de comprovação de qualificação técnica, “as **licitantes** deverão apresentar” (...) “*declaração de regularidade de funcionamento, expedido pelo Conselho Regional de Medicina (CREMER/RS)*”.

10. Ainda, após retificação publicada, o momento de exigência da documentação relatada acima ficou ainda mais enfático, haja vista que o Termo de Referência mudou a sua redação no seguinte sentido:

Anexo I :Termo de referência

3. Habilitação

3.1 Para a qualificação à habilitação das licitantes deverão apresentar os seguintes documentos:

11. Conforme se vê, exige-se que, **para fins de habilitação**, a empresa licitante apresente declaração expedida pelo Conselho Regional de Medicina do Rio Grande do Sul.

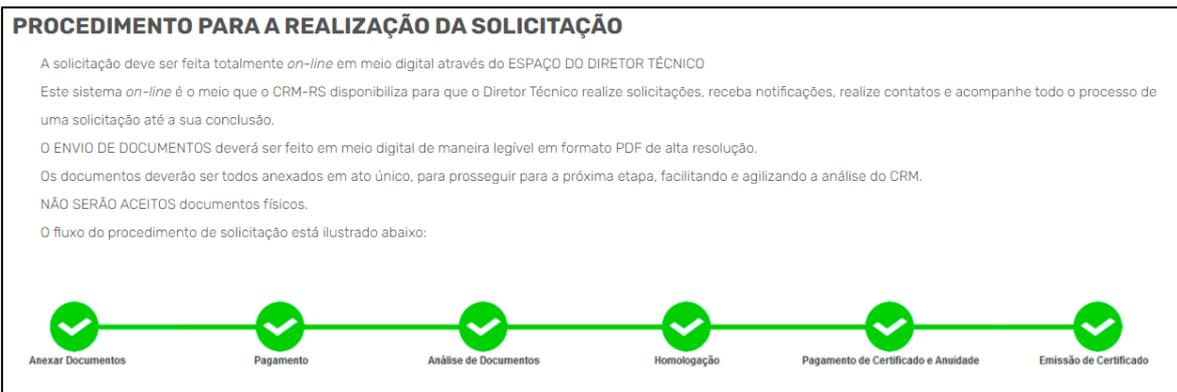
12. Ora, evidente que a legislação pertinente a prestação de serviços médicos dispõe que a empresa e profissionais dependem da inscrição no Conselho Regional de Medicina do local em que terão de exercer a atividade.

13. Faz sentido, portanto, a exigência de CREMERS para a contratação em apreço. Ocorre, no entanto, que **o momento da exigência é irregular**.

14. Isso porque, diferente de outras entidades profissionais, o CRM possui a peculiaridade de que a cada unidade federativa em que os serviços médicos hão de ser prestados, uma nova inscrição é solicitada.



15. Referida peculiaridade faz com que a ausência de inscrição em determinada unidade federativa não implique necessariamente no fato de que a empresa **não presta serviços de saúde**.
16. É perfeitamente possível – e inclusive comum – que a licitante se trate de uma notória empresa de prestação de serviços em saúde, porém não tenha ingressado em determinada unidade federativa.
17. Ao mesmo tempo, a inscrição perante o CRM de cada unidade federativa é ato administrativo vinculado, ou seja: cumpridas as exigências legais, a inscrição obrigatoriamente deve ser concedida, não havendo juízo de discricionariedade para tanto.
18. Para além disso, as exigências a serem cumpridas em todas as unidades federativas são as mesmas, de modo que, **havendo comprovação de inscrição no CRM pertinente a sede da licitante, é corolário a possibilidade de inscrição em outras unidades federativas**.
19. Basta, para tanto, a indicação de filial e diretor técnico capacitado.
20. Esse fato é facilmente aferível da aba de documentação necessária constante do *site* do CREMERS para inscrição de filiais:



DOCUMENTAÇÃO MÍNIMA NECESSÁRIA

* Formulário on-line de inscrição Pessoa Jurídica;

* Termo de responsabilidade técnica (*modelo disponível no sistema*);

* Instrumento de constituição: O Instrumento de constituição poderá ser – Contrato Social registrado, ou Estatuto, ou Lei de Publicação, ou Ata de Fundação. Caso haja alterações no instrumento de constituição, estas também deverão ser anexadas.

Obs: Para inscrição de filial de Pessoa Jurídica, também é necessário requerer alteração contratual da matriz.

* Alvará da Vigilância sanitária ou Protocolo ou Termo de Cumprimento de Prazo (*empresas de natureza pública devem anexar a lei que isenta o documento*)

Obs: Em caso de não possuir atividade médica no local, anexar declaração de isenção emitida pela Vigilância Sanitária ou alvará de localização com informação de que é ponto de referência.

* Alvará de localização e funcionamento da Prefeitura Municipal ou Protocolo ou Termo de Cumprimento de Prazo (*empresas de natureza pública devem anexar a lei que isenta o documento*)

2

21. Conforme se vê, são 05 (cinco) os documentos exigidos: **i)** Formulário; **ii)** Termo de responsabilidade técnica; **iii)** Instrumento de Constituição; **iv)** Alvará de Vigilância ou Termo de Cumprimento de Prazo; **v)** Alvará de Localização ou Termo de Cumprimento de Prazo.
22. Todos os documentos além daqueles já existentes para o regular funcionamento da sede da licitante, **possuem a alternativa de instituição de Termo de Compromisso**.
23. Ora, se o próprio CREMERS possibilita a instituição de Termo de Compromisso para a abertura de filial, por quais motivos o Município Licitante não possibilita a participação do certame com a declaração de compromisso de firmar inscrição junto ao CREMERS caso se sagre vencedor do certame?
24. No caso em apreço, a Impugnante possui regular inscrição perante CRM Paraná, unidade federativa onde se localiza sua sede.
25. Evidente, portanto, que possui todos os requisitos necessários para inscrição futura no CREMERS, caso venha a se sagrar vencedora.
26. Tendo isso em vista, o requisito de qualificação técnica em apreço restaria atendido com a mera exigência de comprovação de inscrição no CRM da unidade federativa da matriz da licitante, com termo de compromisso de inscrição perante o CREMERS.

² <https://cremers.org.br/as-empresas/inscricao-de-pessoa-juridica/filial/>



27. Até mesmo porque a inscrição perante o CREMERS é pertinente ao Município apenas para a efetiva execução contratual, não havendo motivos para que seja exigida preteritamente.
28. Da forma que está posta, de outro lado, a exigência incorre em duas patentes ilegalidades: **i)** gera preferência em razão do local da sede da licitante; **ii)** incorre em custos desnecessários anteriores a contratação.
29. Ambos os vícios são insanáveis, e geram a nulidade de todo o certame caso persistam, passível de ser declarada a qualquer tempo.
30. O art. 3º, §1º, da Lei nº 8.666/93, prevê que é vedado aos agentes públicos “admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas” que “**estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes**”.
31. Sobre o tema, assim leciona MARÇAL JUSTEN FILHO:

“Como regra, é proibida distinção fundada exclusivamente na sede, domicílio ou naturalidade dos licitantes. A vedação deriva da Constituição, não apenas por força do princípio da isonomia, mas por efeito da própria estrutura federativa do Brasil (CF/1988, art. 19, III).

Como decorrência, são vedadas cláusulas vulgarmente encontradas em licitações, por meio das quais se pretende impedir ou onerar empresas estabelecidas em Municípios ou Estados distintos daqueles que promovem a licitação.

Em diversos casos concretos, instrumentos convocatórios exigiam que o interessado tivesse domicílio em determinado município ou Estado para habilitar-se à licitação. Em outros casos, os critérios de julgamento compreendiam a mesma matéria, estabelecendo preferências ou benefícios para aqueles que tivessem domicílio em certo local ou recolhessem tributos para determinada entidade federativa. Por vezes, a discriminação era feita de modo indireto. **Mas a vedação apanha a discriminação velada ou indireta, em que se atribui à naturalidade, à sede ou ao domicílio algum efeito jurídico para fins de classificação de propostas.**³

32. No caso em apreço, é notório que a exigência de CREMERS, para fins de habilitação, traz discriminação para empresas cuja atuação é por ora fora do Estado do Rio Grande do Sul, beneficiando indevidamente as empresas que já contam com referida inscrição.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. *Grifamos e sublinhamos*.



33. Isso porque seria perfeitamente possível a alternativa de que as licitantes, devidamente inscritas no CRM de sua matriz, se comprometessem a realizar a inscrição no CREMERS caso viessem a se sagrar vencedora.
34. Ora, o art. 37, inciso XXI, da Constituição da República Federativa do Brasil, dispõe que o processo licitatório *“somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”*.
35. No caso em apreço, a indispensabilidade para o cumprimento das obrigações reside apenas na garantia futura de inscrição no CREMERS, haja vista que esta é relevante, tão e somente, para execução do contrato, não havendo por que restringir a competitividade ao ponto de habilitar apenas as empresas que possuem o cadastro prévio à operação do certame.
36. Nada impede, portanto, que a empresa declarada vencedora realize esse cadastro após a declaração de vencedora, e previamente a execução contratual.
37. Cediço que não se está a olvidar a possibilidade da exigência, mas tão somente se critica o momento em que esta é realizada.
38. Para além disso, conforme se vislumbra do já mencionado *site*, a inscrição no CREMERS demanda o pagamento de taxas vultuosas.
39. Isso significa que, ao exigir a inscrição no CREMERS para fins de habilitação, a promotora da licitação condiciona a participação no certame ao dispêndio de custos, o que restringe sobremaneira a competitividade.
40. O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO conta com entendimento consolidado, veiculado através da **Súmula 272**, de que *“no edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato”*.
41. Notório que a exigência em voga contraria referido preceito, haja vista que só podem participar da licitação empresas que tenham gastado com taxas pertinentes ao CREMERS, sem sequer saber se sairão vencedoras do certame.



42. Desse modo, vê-se que a exigência em apreço é notadamente irregular, devendo imediatamente suprimida ou, alternativamente, alterada para que possibilite a assinatura de compromisso do licitante em realizar inscrição no CREMERS caso venha a se sagrar vencedor do certame.

II.ii. Indevida exigência de alvará sanitário:

43. Superada a demonstração de irregularidade de exigência do CREMERS para fins de habilitação, demonstrar-se-á a incongruência na exigência de alvará sanitário também para essa fase do certame.

44. Referida exigência consta no item 6.1.8.H do Edital, vez que requisita para fins de habilitação: “*alvará Sanitário atualizado, expedido pela Vigilância Sanitária Municipal ou Estadual*”.

45. Referida exigência é, além de desnecessária, incongruente. Isso porque o próprio edital prevê que os serviços contratados serão realizados nos locais indicados pela Municipalidade, conforme consta expressamente do Termo de Referência:

Item	Descrição	Meses	Valor Máx. total/mês	Valor Máximo ano/período
276513	Serviços Médicos nos Pronto Atendimento <u>24H UPA Cassino</u>	12	251.984,51	3.023.814,12
432939	Serviços Médicos nos Pronto Atendimento <u>24H UPA Cassino/Verão</u>	4	110.627,35	442.509,40

46. Evidente que todos os serviços contratados serão prestados nas dependências disponibilizadas pela referida Municipalidade, não sendo necessário, por parte das licitantes, disponibilização de qualquer local para prestação dos serviços.

47. Ora, se os serviços serão prestados no Município de Rio Grande, dentro dos estabelecimentos disponibilizados pela Prefeitura, **a requisição de alvará sanitário consiste**



em exigência flagrantemente impertinente e ilegal, que restringe desnecessariamente a competitividade do certame.

48. A contratação em questão é de uma empresa que forneça profissionais, e **não que forneça o local para prestação de serviços médicos.**

49. Tanto é assim, que a sede da Impugnante, empresa de atuação tradicional na área, é um escritório administrativo, e não um hospital, clínica, ou estabelecimento de saúde propriamente dito, na medida em que jamais precisou ou pretendeu atender pacientes ou prestar serviços médicos em sua sede.

50. O art. 30 da Lei nº 8.666/93 estabelece o rol exaustivo de possíveis exigências relativas à qualificação técnica de licitantes:

“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.”

51. Da simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos se depreende que a mencionada exigência não poderia ter sido feita. Vale dizer, é flagrantemente ilegal a exigência de “*Alvará da Vigilância Sanitária*” como requisito de qualificação técnica, eis que não se enquadra em nenhuma das situações previstas na lei.

52. Veja-se que o fato de a lei ter estabelecido rol exaustivo do que pode ser exigido se prestou a justamente reduzir a discricionariedade da Administração e impossibilitar exigências impertinentes e inadequadas. É o que ensina MARÇAL JUSTEN FILHO ao comentar o art. 30 da Lei nº 8.666/93:



“A Lei nº 8.666 disciplinou de modo minucioso a matéria da qualificação técnica. Um dos caracteres mais marcantes da Lei nº 8.666 foi a redução da margem de liberdade da Administração Pública nesse campo e a limitação do âmbito das exigências. Buscou evitar que exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação.

(...)

A Administração não tem liberdade para impor exigências quando a atividade a ser executada não apresentar complexidade nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento. Especialmente em virtude da regra constitucional (art. 37, XXI, somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas. Para evitar dúvidas acerca da validade das exigências, a Lei nº 8.666 introduziu regras impondo limites à discricionabilidade administrativa.”⁴

53. Como se disse, a atividade em questão, consistente na prestação de serviços médicos no MUNICÍPIO DE RIO GRANDE, não demanda a apresentação de alvará da vigilância sanitária, **uma vez que tal exigência só faria sentido se os serviços fossem efetivamente prestados na própria sede da licitante, o que não é o caso.**

54. Nesse sentido, importa asseverar que o rol de exigências previsto no artigo 27 e detalhado nos artigos 28 a 31 da Lei nº 8.666/93 é um rol máximo, e não mínimo.

55. Dessa forma, a Administração não pode exigir documentos que não constam na relação legal, tampouco está obrigada a exigir todos os lá contidos. É nesse sentido a lição de MARÇAL JUSTEN FILHO:

“O elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo. Ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija comprovação integral quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. O edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos.”⁵

56. Ainda, a manutenção da mencionada exigência viola também o comando contido no art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93, que **veda aos agentes públicos “admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam**

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 14ª ed. São Paulo: Dialética, 2010. p. 491. *Grifamos e sublinhamos.*

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 14ª ed. São Paulo: Dialética, 2010. p. 401. *Grifamos e sublinhamos.*



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”.

57. Reitera-se, que a própria Constituição Federal estabelece, no art. 37, XXI, que nas licitações só serão permitidas exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

58. Nessa toada, MARÇAL JUSTEN FILHO assevera que “*não se pode ignorar a determinação constitucional de que as exigências deverão ser as mínimas possíveis*”. Prossegue:

“Logo, sempre que for questionada acerca da inadequação ou excessividade das exigências, a Administração terá de comprovar que adotou o mínimo possível. Se não for possível comprovar que a dimensão adotada envolvia esse mínimo, a Constituição terá sido infringida.

Se a Administração não dispuser de dados técnicos que justifiquem a caracterização da exigência como indispensável (mínima), seu ato será inválido. Não caberá invocar competência discricionária e tentar respaldar o ato sob o argumento de liberdade na apuração do mínimo. É claro que a referência constitucional se reporta ao mínimo objetivamente comprovável – não àquilo que parece ser o mínimo em avaliação meramente subjetiva de um agente.

A adoção de condições de participação desvinculadas do objeto contratual pode desembocar na invalidade. São inválidas, primeiramente, as condições não necessárias. Isso se passa naqueles casos de exigências que ultrapassam os requisitos mínimos exigíveis do interessado em formular uma proposta.”⁶

59. Na mesma linha, é a jurisprudência do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO:

1. Consiste em irregularidade, por infringência ao art. 37, inciso XXI, *in fine*, da Constituição Federal, **demandar das licitantes condições de qualificação despropositadas e dispensáveis para a garantia da execução do objeto pretendido.**⁷

60. Simplesmente não faz sentido, muito menos é necessário, relevante ou pertinente, exigir-se alvará da vigilância sanitária da sede da licitante enquanto os serviços serão prestados nas dependências do MUNICÍPIO DE RIO GRANDE.

⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 15ª ed. São Paulo: Dialética, 2012. p. 461. *Grifamos e sublinhamos*.

⁷ TCU – Acórdão nº 566/2006 – Plenário – Rel. Min. Marcos Vileça – DJe. 19/04/2006.



61. Nesta toada, o único alvará de vigilância sanitária necessário para a execução do objeto deste certame é o do local da prestação dos serviços, ou seja, do das localidades constantes do Termo de Referência, onde serão de fato prestados os serviços.

62. Assim, a Impugnante está em perfeitas condições de atender ao objeto do certame e, para tanto, não precisa (assim como nenhuma empresa que poderá eventualmente ser credenciada), definitivamente, possuir alvará da vigilância sanitária.

63. Por todos esses motivos, resta claro que o Edital de Pregão Eletrônico nº 100/2021 possui exigência ilegal em seu item 6.1.8.H, pelo que deve ser alterado.

II.iii. Irregularidade na Exigência de Capacidade Técnico-Profissional no momento da habilitação:

64. Denota-se do item 6.1.8.A e 6.1.8.B do Edital a seguinte exigência, para fins de habilitação das licitantes:

6.1.8. Para qualificação à Contratação as licitantes deverão apresentar os seguintes documentos:

A) Cada profissional médico deverá comprovar experiência profissional em serviço de urgência e emergência, ou intra-hospitalar de 1 (um) ano ou estar cursando a residência médica;

B) Os médicos deverão possuir certificado do curso ACLS.

65. Conforme se vê, exige-se, para fins de **habilitação**, comprovação de corpo técnico com experiência qualificada no tocante a cursos extremamente específicos, e tempo de prestação de serviços igualmente específicos.

66. Ocorre, no entanto, que referida exigência não possui respaldo legal e, para além disso, restringe sobremaneira a competitividade.

67. Para melhor elucidação da questão, faz-se oportuno realizar uma ligeira distinção entre **capacidade técnica-operacional**, e **capacidade técnica-profissional**.



68. Ao passo em que a capacidade técnica-operacional é a demonstração de que a **empresa licitante** já executou objeto assemelhado ao da contratação, a profissional consiste na comprovação de que a empresa, para a execução do contrato, possui em seus quadros profissionais adequados para a prestação do serviço.

69. Nesse sentido, leciona MARÇAL JUSTEN FILHO:

“A qualificação técnica operacional consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, participou anteriormente de contrato cujo objeto era similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública. (...)”

Por outro lado, utiliza-se a expressão ‘qualificação técnica profissional’ para indicar a existência, nos quadros (permanentes) de uma empresa, de profissionais em cujo acervo técnico constasse a responsabilidade pela execução de obra similar àquela pretendida pela Administração. A questão da qualificação técnica profissional somente pode ser compreendida em face de obras e serviços de engenharia. É que a legislação que regula a profissão subordina a realização de qualquer obra ou serviço de engenharia a um controle específico em face dos órgãos de classe (CREA). Esse controle envolve a participação e a responsabilidade técnica de um profissional (pessoa física) regularmente inscrito em face do CREA. Veja-se que o profissional que é indicado como ‘responsável técnico’ não é, na quase totalidade dos casos, parte da relação jurídica contratual. A obra ou serviço de engenharia é contratada com uma certa pessoa jurídica. A responsabilidade técnica é de uma pessoa física - que pode ser sócia, empregada ou contratada pela empresa que participa da contratação para execução da obra ou serviço de engenharia.

Em síntese, a qualificação técnica operacional é um requisito referente à empresa que pretende executar a obra ou serviço licitados. Já a qualificação técnica profissional é requisito referente às pessoas físicas que prestam serviços à empresa licitante (ou contratada pela Administração Pública)”⁸

70. No mesmo sentido, segue a jurisprudência do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO:

“A capacidade técnico-operacional (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993) não se confunde com a capacidade técnico-profissional (art. 30, §1º, inciso I, da Lei 8.666/1993), uma vez que a primeira considera aspectos típicos da pessoa jurídica, como instalação, equipamentos e equipe, enquanto a segunda relaciona-se ao profissional que atua na empresa”⁹.

71. Conforme se vê, ao passo em que a qualificação técnico-operacional consiste em atributo pertencente à empresa, que demonstra aptidão em exercer o objeto licitado, a

⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 17. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 693-694.

⁹ TCU – Acórdão 927/2021 – Plenário – Relator: Ministro Augusto Nardes – Dje 28/04/2021.



qualificação técnico-profissional diz respeito aos profissionais que compõem o quadro da licitante, e prestarão a ela seus serviços.

72. Para além da diferenciação conceitual dos institutos, o que se vislumbra é uma diferença procedimental quanto aos momentos de averiguação de ambas as capacidades.

73. Isso porque, uma vez que a capacidade técnico-profissional é relativa a elementos estritamente vinculados a execução do objeto contratual, ela só pode ser averiguada no momento que **antecede a contratação**, e não deve ser avaliada como **condição de habilitação**, sob pena de originar custos desnecessários para participação do certame e, conseqüentemente, restringir a competitividade da licitação.

74. Nem poderia ser diferente. Isso porque, para comprovação da capacidade técnico-profissional na participação do certame, basta que a licitante se comprometa, através de declaração pertinente, a ofertar a mão-obra-qualificada quando da execução do contrato. É essa a exegese do art. 30, §6º e §10º, da Lei 8.666/93:

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

(...)

§ 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e **pessoal técnico especializado**, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, **serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade**, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

(...)

§ 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-operacional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração.

75. Conforme se vê, a capacitação técnico-profissional fica condicionada à **declaração de disponibilidade de corpo técnico no momento da assinatura do contrato**. É vedado, portanto, que o gozo de experiência específica por parte do quadro pessoal da licitante seja alçado como critério de **habilitação**.



76. Nesse sentido, é o entendimento do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, que já veiculou ser vedada a inclusão de exigência de comprovação de tempo de experiência dos profissionais que prestarão os serviços para fins de habilitação:

“É vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato, **como a exigência que a licitante tenha em seu quadro de pessoal, no momento do certame, profissional com qualificação técnica para a execução do objeto a ser contratado, bem como certidão que comprove o tempo de experiência dos profissionais que prestarão os serviços.**”¹⁰

77. Dessa forma, evidente a irregularidade das exigências constantes nos itens 6.1.8.A e 6.1.8.B, que condicionam a habilitação das licitantes a comprovação de capacidade técnica-profissional, devendo ser imediatamente suprimidas, por declaração das licitantes comprometendo-se a disponibilizar pessoal adequado a prestação dos serviços, inclusive sem limitação temporal.

II.iv. Ausência de parâmetros objetivos para os Atestados de Capacidade Técnica:

78. Por fim, mas não menos importante, insta destacar a exigência pertinente a apresentação de Atestados de Capacidade Técnica da empresa licitante, que resta assim redigida:

QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

6.1.7. Apresentação de um ou mais atestados, fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando a aptidão do desempenho de atividade pertinente da empresa, compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

a) Os atestados deverão identificar, quanto aos serviços executados, seus elementos quantitativos e qualitativos, o local e o período de execução, bem como os responsáveis técnicos envolvidos e as atividades técnicas executadas.

¹⁰ TCU – Acórdão 526/2013 – Plenário – Relator: Ministro Marcos Bemquerer – Dje 13/03/2013.



b). Somente serão admitidos atestados, declarações ou certidões referentes a objetos devidamente concluídos até a data de apresentação das propostas.

c) A licitante responde pela autenticidade e veracidade das informações constantes nos atestados emitidos e apresentados.

79. Do que se depreende da cláusula editalícia, constam termos genéricos, sem parâmetros objetivos, relatando apenas que o Atestado de Capacidade Técnica a ser apresentado deve ser “*compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação*”.

80. Trata-se de critério extremamente subjetivo, sem a definição concreta das parcelas de maior relevância da contratação, bem como dos quantitativos que serão aceitos para fins de comprovação de qualificação técnica-operacional.

81. Ao mesmo tempo, o e. TCU conta com o entendimento consolidado de que os Atestados de Capacidade Técnica devem se limitar às parcelas de maior relevância da contratação:

“É cabível a exigência de atestado de capacitação técnico-profissional e técnico-operacional **desde que a comprovação se limite às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto licitado. As duas condições devem ser obedecidas simultaneamente**”.¹¹

“Para comprovar a capacidade técnico-operacional das licitantes, guardada a proporção com a dimensão e a complexidade do objeto da licitação, podem-se exigir, desde que devidamente justificados, atestados de execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços similares, **limitados, contudo, às parcelas de maior relevância e valor significativo**”.¹²

82. Evidente, portanto, que para fins de averiguação das parcelas de maior relevância e valor significativo da contratação, **devem ser estabelecidos critérios de julgamento objetivos**.

83. Nem poderia ser diferente, haja vista que o próprio art. 3º, da Lei nº 8.666/93, estabelece como **princípio** das licitações públicas o **julgamento objetivo**.

¹¹ TCU – Acórdão 1771/2007 – Plenário – Rel.: Raimundo Carreiro. J. 29/08/2007.

¹² TCU – Acórdão 1842/2013 – Plenário – Rel.: Ana Arraes. J. 17/07/2013.



84. Segundo MARÇAL JUSTEN FILHO, a objetividade do julgamento e a impessoalidade possuem finalidades conjuntas, no intuito de que, a partir de critérios pré-definidos no ato convocatório, evite-se a preponderação de vontades pessoais e políticas dos promotores da licitação:

“A impessoalidade e a objetividade do julgamento são emanações da isonomia, da vinculação à lei e ao ato convocatório e da moralidade. Indicam vedação a distinções fundadas em caracteres pessoais dos interessados, que não reflitam diferenças efetivas e concretas (que sejam relevantes para os fins da licitação). Excluem o subjetivismo do agente administrativo. A decisão será impessoal quando derivar racionalmente de fatores alheios à vontade psicológica do julgador. A impessoalidade e a objetividade do julgamento conduzem a que a decisão independa da identidade do julgador.”³⁸

Todas as decisões adotadas pela Administração ao longo do procedimento licitatório, desde a fase interna até o encerramento do certame, devem traduzir um julgamento imparcial, neutro e objetivo. O ato convocatório tem de conter critérios objetivos de julgamento que não se fundem nas preferências ou escolhas dos julgadores. O julgamento das propostas subordina-se obrigatoriamente àqueles critérios.”¹³

85. Em contrapartida, o que se observa do presente instrumento convocatório é uma cláusula pertinente aos Atestados de Capacidade Técnica carregada de elevada subjetividade, prática vedada no ordenamento pátrio, que possibilita a declaração de nulidade a qualquer tempo.

86. Reitera-se que, tendo em vista que atestados de capacidade técnica devem se limitar, cumulativamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo para a contratação, **é obrigatório que se estabeleçam critérios objetivos para sua avaliação**. Nesse sentido, é o recentíssimo Acórdão do e. TCU:

“É obrigatório o estabelecimento de parâmetros *objetivos* para análise da comprovação (*atestados de capacidade técnico-operacional*) de que a licitante já tenha prestado serviços e fornecido bens pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993)”¹⁴

87. As cláusulas postas no Edital no presente momento, de outro lado, não deixam claro quais são esses parâmetros, de modo que devem ser imediatamente revistas.

¹³ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 17. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

¹⁴ TCU – Acórdão 18144/2021 – Plenário – Rel.: André Carvalo. J. **26/10/2021**.



88. Pela leitura atual, poderia até mesmo ser considerada a exigência da **totalidade** dos serviços previstos no Termo de Referência como critério de compatibilidade de características e quantidades.

89. De outro lado, cediço que é vedada a exigência de Atestados de Capacidade Técnica cujo quantitativo **mínimo** seja superior a 50% (cinquenta por cento) do objeto da contratação:

“A exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, para fins de atestar a *capacidade técnico-operacional*, deve guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto e recair, simultaneamente, sobre as parcelas de maior relevância e valor significativo. Como regra, os quantitativos mínimos exigidos não devem ultrapassar 50% do previsto no orçamento base, salvo em condições especiais e devidamente justificadas no processo de licitação”.¹⁵

90. Levando em considerável a possível ilegalidade que pode ser operada com a redação atual, que é desprovida de critérios objetivos de julgamento, o Edital deve ser imediatamente reformado.

91. Para a retomada de sua higidez, faz-se necessária a apresentação **concreta, e objetiva**, dos quantitativos aceitos nos Atestados de Capacidade Técnica a serem apresentados, bem como a indicação das parcelas de maior relevância e valor significativo para a contratação.

92. Alerta-se, desde logo, que os quantitativos a serem indicados não podem, de maneira alguma, superar o **mínimo** de 50% (cinquenta por cento) do almejado para a contratação.

III. Pedidos:

93. Ante todo o exposto, e sempre respeitosamente, requer-se o acolhimento da presente impugnação, com as seguintes alterações:

- i) Supressão da Cláusula Editalícia 6.1.8.G, de exigência de inscrição prévia no CREMERS como condição de habilitação do certame, haja vista a discriminação de sede operada por ela, bem como a incorrência em custos desnecessários anteriores a contratação. Requer-se, desde logo, que seja oportunizada alternativa às licitantes

¹⁵ TCU – Acórdão 244/2015 – Plenário – Rel.: Bruno Dantas. J. 11/02/2015





com matriz em outra unidade federativa, de firmar compromisso de se inscrever futuramente no CREMERS, em tempo hábil, anterior a execução contratual, caso venha a se sagrar vencedora do certame;

- ii) Supressão da Cláusula Editalícia 6.1.8.H, que requisita a apresentação de Alvará Sanitário para fins de habilitação, eis que fora do rol taxativo do art. 30, da Lei nº 8.666/93, e incompatível com os serviços a serem prestados;
- iii) Supressão das Cláusulas Editalícias 6.1.8.A e 6.1.8.B, que exigem qualificação técnica-profissional, com comprovação de tempo de experiência do corpo técnico da licitante, para fins de habilitação, eis que ilegal, devendo ser substituída por declaração de disponibilização de quadro técnico, nos moldes do art. 30, §6º c/c §10º, da Lei nº 8.666/93.
- iv) Adequação da Cláusula Editalícia 6.1.7, a partir da indicação de parâmetros objetivos de aceitabilidade dos atestados de capacidade técnica, vedada a exigência de quantitativos mínimos superiores a 50% (cinquenta por cento) do objeto contratual.

94. Haja vista que referidas mudanças no Edital alteram significativamente as condições de participação, requer-se igualmente, desde logo, a publicação de nova minuta do instrumento convocatório, respeitados os intervalos legais para nova abertura do certame.

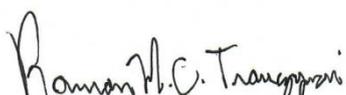
Nesses termos,
Pede-se deferimento.

Curitiba/PR para Rio Grande/RS, 7 de dezembro de 2021.


CONRADO GAMA MONTEIRO
OAB/PR 70.003


FERNANDO VASCONCELOS SOCREPPA
OAB/PR 69.642


LUIZA CASTRO FURTADO
OAB/PR 107.698


RAMON CAVALCANTE TRAUZYNSKI
OAB/PR 97.413

