

Solicitação de Impugnação



De CONGRESSOS AEC EVENTOS <congresso.aec@gmail.com>

Para <cpl-crea@creama.org.br>

Data 2023-03-31 10:52

Impugnação Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura do Maranhão.pdf (~243 KB)

AO

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO
CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Ref: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 03/2023

Prezado Pregoeiro

Anexo impugnação ao referido edital.

No aguardo de uma resposta

A&C Eventos Eireli
61 98194-3105

**AO
ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO
CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA DO ESTADO
DO MARANHÃO**

Ref: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 03/2023

A A&C EVENTOS E PROMOCOES EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, devidamente registrada com CNPJ: 26.497.800.0001/53, com sede na SRTVS Quadra 701 Bloco "O" Entradas 110 Salas 249 e 251 – Asa Sul CEP 70340-000 – Brasília - DF, vem, por intermédio de seu representante legal, **tendo em vista o seu interesse em participar do certame**, com fulcro no artigo 41 da lei nº. 8.666/93, art. 12 do Decreto lei nº. 3.555/2000, artigo 18 do Decreto nº. 5.450/2005, Decreto nº. 3931/2001 e demais normas aplicáveis, oferecer **TEMPESTIVAMENTE**,

I M P U G N A Ç ã O

AOS TERMOS DO EDITAL, pelas razões a seguir, requerendo para tanto sua para apreciação, julgamento e admissão. **A presente impugnação pretende afastar do presente procedimento licitatório, aquelas exigências feitas em dissonância com a presente aquisição, para que sejam retificadas de molde a favorecer a melhor eficiência e a busca pelo interesse público maior.**

BREVE PREÂMBULO – EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

Registre-se de plano, que a Impugnante, como empresa especializada no ramo do edital referenciado, detém total e irrestrita capacidade técnica, estrutural e tecnológica de executar o objeto licitado. Contudo, ao passo que no presente certame traz consigo exigências que comprometem a disputa, a Administração fica inviabilizada de analisar uma oferta extremamente vantajosa em sua técnica e preço.

Com efeito, o exame acurado do edital revela situação que merece urgente reparo pela autoridade administrativa elaboradora do instrumento convocatório, pois cria óbice à própria realização da disputa, limitando o leque da licitação a **apenas um grupo seletivo do segmento.**

Nesse sentido, impende salientar à queima-roupa **que a matéria-objeto da presente impugnação é questão pacificada no âmbito do Tribunal de Contas da União,** cabendo lembrar que segundo a Súmula STF nº 347, **'o Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público'** – podendo, assim, declarar a nulidade de qualquer ato e procedimento adotado em uma licitação que esteja em dissonância com seus preceitos, com a lei e, em especial com o art. 3º, § 1º, inciso I da Lei nº 8.666/93.

Nessa esteira, cabe lembrar que o órgão licitante, se regênciada pelos preceitos ditados pela Corte de Contas do Estado do Maranhão, o qual se submete às determinações do TCU, titular do poder de **"exercer o controle de legalidade dos atos praticados pela Administração, em especial, decorrentes de licitações públicas processadas."**

Assim, os fundamentos jurídicos aqui expendidos são fonte de valia universal perante a sociedade brasileira, operadores do direito, e **PRINCIPALMENTE AGENTES PÚBLICOS,** pois constituem proteção ao sagrado interesse público maior – **razão esta suficiente a proclamar a retificação do edital no tocante à exigências que extrapolam os comandos legais, como será demonstrado a seguir:**

DO FUNDAMENTO JURÍDICO DOS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO EM LICITAÇÕES PÚBLICAS

Inicialmente, cumpre destacar que **a Constituição Federal,** no art. 37, XXI, ao tratar da licitação, **veda exigências de qualificação técnica e econômica que não sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações pelo contratado.** De forma a regulamentar o texto constitucional, a Lei nº 8.666/1993 e o Decreto 5.450/2005 (regulamentador do Pregão Eletrônico), **FIXAM OS REQUISITOS LIMÍTROFES MÁXIMOS, de habilitação em uma disputa,** dentre os quais se encontram: (a) Habilitação Jurídica; (b) Qualificação Técnica; (c) Qualificação Econômico-financeira; (d) Regularidade Fiscal e (e) Cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Dentre os documentos previstos na Lei de Licitações MARÇAL JUSTEN FILHO, ressalta que o elenco dos requisitos de habilitação está

delineado em termos gerais nos arts. 27 à 32 da lei de Licitações, reforçando que: **“É inviável o ato convocatório ignorar os limites legais e introduzir novos requisitos de habilitação, não autorizados legislativamente”** (In, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9ª ed., 2002, Dialética, p. 295 - sem grifos no original).

Mais adiante, o mesmo autor aponta que “O art. 27 efetivou classificação das condições do direito de licitar. As espécies constituem *numerus clausus* e são: habilitação jurídica, regularidade fiscal, qualificação técnica e qualificação econômico-financeira. A Lei nº 9.854, de 27 de outubro de 1999, introduziu um inc. V no elenco dos requisitos de habilitação. A inovação não apresenta a menor razoabilidade, tal como adiante será exposto. Existem condições gerais já previstas na lei. A Administração poderá prever condições especiais, em cada licitação. Porém, essas condições terão de ser reconduzidas a uma das quatro categorias legais.” (Ob. Cit., p. 297)

Não é diverso o entendimento de JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR, para quem “Ainda no que toca às generalidades dos documentos exigíveis na fase de habilitação, sublinhe-se que o ato convocatório padecerá de vício de ilegalidade se existir qualquer documento, por mais plausível que pareça, imprevisto nos artigos 27 à 31” (In, Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública, 5ª ed., 2002, p. 324).

Ainda nessa mesma linha CARLOS ARI SUNDFELD reconhece que “Por óbvio, ao preparar o edital a Administração deve respeito à Lei, nada podendo fazer contra ela ou sem base nela (princípio da legalidade). No tocante à habilitação, a Lei determina a possibilidade de exigir, exclusivamente, documentação relativa à situação jurídica, técnica, econômico-financeira e fiscal (art.27) e, a seguir, diz em que consistirá a documentação concernente à regularidade jurídica e fiscal (art. 28 e 29) e quais os requisitos técnicos ou econômico-financeiros a considerar (arts. 30 e 31). A Lei contém o primeiro balizamento importante, descabendo exigir o preenchimento de requisitos nela não previstos” (Licitação e Contrato Administrativo. 2ª ed. Malheiros, 1995, p. 112).

Inclusive, sobre o assunto já se pronunciou o Egrégio Tribunal de Contas da União, na Decisão n.º 840/96, Plenário, Relator Ministro Lincoln Magalhães da Rocha, publicada no DOU de 26.12.96, páginas 28.639-28.641, citado no livro “Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública, do professor Jessé Torres Pereira Júnior, 4ª edição, Editora Renovar, página 219:

“Ainda no que toca às generalidades dos documentos exigíveis na fase de habilitação, sublinhe-se que o ato convocatório padecerá de vício de ilegalidade se exigir qualquer documento, por mais plausível que pareça, imprevisto nos arts. 27 a 31. Ilustre-se a impossibilidade com exigência formulada em edital de concorrência na Administração Federal, quanto à apresentação de certidão negativa de processo administrativo, o que atraiu a glosa do Tribunal de Contas da União.”

Não por outra razão que, na linha de proibir cláusulas desarrazoadas, estabeleceu-se no artigo 3º, que é vedado à Administração ultrapassar esses limites, por meio da inclusão de condições que restrinjam a participação no procedimento **ou que maculem a isonomia das licitantes,** *verbis*:

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.

§ 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 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;

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.

Interpretando as disposições do artigo 3º, o ilustre especialista na área de licitação, o doutor MARÇAL JUSTEN FILHO assevera:

'Os dispositivos restantes, acerca da licitação, desdobram os princípios do art. 3º, que funciona como norteador do trabalho hermenêutico e de aplicação da Lei das licitações. Nenhuma solução, em caso algum, será sustentável quando colidente com o art. 3º. Havendo dúvida sobre o caminho a adotar ou a opção a preferir, o intérprete deverá recorrer a esse dispositivo. Dentre diversas soluções possíveis, deverão ser rejeitadas as incompatíveis com os princípios do art. 3º' (in 'Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos', Ed. Dialética, 5ª edição, fls. 54).

De fato, a lei licitatória buscou a preservação do que realmente de procura atingir em uma licitação, impondo várias limitações de molde a evitar que exigências não previstas em lei acabassem por representar **instrumentos de indevida restrição à liberdade de participação em licitação** e desvio da igualdade entre os licitantes. Sobre o assunto, lapidar é a lição do ilustre administrativista Adilson Dallari, em sua obra, *verbis*:

"A doutrina e a jurisprudência indicam que, no tocante à fase de habilitação, como o objetivo dessa fase é verificar se aquelas pessoas que pretendem contratar têm ou não condições para contratar (essa é a essência, isto é o fundamento), **interessa para a Administração receber o maior número de proponentes, porque, quanto maior a concorrência, maior será a possibilidade de encontrar condições vantajosas.** Portanto, existem claras manifestações doutrinárias e já existe jurisprudência no sentido de que, na fase de habilitação, **não deve haver rigidez excessiva; deve-se procurar a finalidade da fase de habilitação, deve-se verificar se o proponente tem concretamente idoneidade.**

Deve haver uma certa elasticidade em função do objetivo, da razão de ser da fase de habilitação; interessa, consulta ao interesse público, que haja o maior número possível de participantes." (Aspectos Jurídicos da Licitação - Ed. Saraiva, 3a. ed. atualizada e ampliada, 1997, pág. 88).

Colacionando, ainda, a doutrina de MARÇAL JUSTEN FILHO, no tocante a que a imposição de exigências e a definição de condições do "direito de licitar" **nunca** poderão ultrapassar o limite da necessidade, *in verbis*:

"Comprovação das condições do direito de licitar

A habilitação

O exame das condições do direito de licitar é denominado, usualmente, de 'habilitação'. O vocábulo indica tanto a fase procedimental como a decisão proferida pela Administração. Na acepção de fase procedimental, a habilitação **consiste no conjunto de atos orientados a apurar a idoneidade e a capacitação de um sujeito para contratar com a Administração Pública.** Na acepção de ato administrativo, indica o ato pelo qual a Administração finaliza essa fase procedimental, decidindo estarem presentes as condições do direito de licitar.

(...)

Restrições abusivas ao direito de licitar

A titularidade e a eficácia do direito de licitar não podem ser frustradas através da fixação de condições excessivas ou abusivas. A CF/88 determinou que somente poderiam ser permitidas exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações (art. 37, XXI). (...)

(...)

A imposição de exigências e a definição das condições do direito de licitar **NUNCA poderão ultrapassar o limite da necessidade. Qualquer exigência desproporcional ao conteúdo da contratação caracterizará meio indireto de restrição à participação - vale dizer, indevida restrição ao direito de licitar.**"(In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, pags. 180/181, 4a. edição, Aide, RJ, 1996

DAS IMPROPRIEDADES CONSTANTES NO EDITAL

Como visto, a 8.666/93 estabelece o rol dos documentos que podem ser exigidos em uma licitação para fins de habilitação. Não obstante, o presente processo trás algumas exigências não albergadas pela referida Lei, que cerceiam a participação no certame, indo de encontro direto aos limites máximos permitidos na disputa, **conforme destacadas abaixo:**

QUANTO À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

9.11- A Qualificação Técnica:

9.11.2. Certidão de registro da empresa no Conselho Regional de Nutrição;

9.11.3. Responsável técnico devidamente habilitado e registrado no Conselho de Nutrição nas áreas correspondentes aos serviços a serem prestados.

9.11.4. A comprovação do vínculo do(s) profissional(is) com o licitante poderá ser realizada por meio de uma das seguintes formas: cópia da carteira de trabalho (CTPS), cópia do contrato social do licitante (para sócios), cópia do contrato de prestação de serviço ou declaração de contratação futura do profissional detentor do(s) atestado(s) apresentado(s), acompanhada da anuência deste.

EXIGÊNCIA DESMEDIDA DE REGISTRO DA LICITANTE E RESPONSÁVEL TÉCNICO

Surpreende-nos a exigibilidade de registro da empresa e responsável técnico perante ao Conselho Federal de Nutrição e da Autorização e Licença de Funcionamento da empresa licitante mediante apresentação do Alvará Sanitário (ou Licença Sanitária) expedido pela Vigilância Sanitária Estadual ou Municipal, tal como exigido pela legislação vigente;

Pois, como é sabido, os Conselhos Regionais tem como pressuposto a **atividade básica da empresa**, ou a natureza dos serviços que prestam a terceiros, não tendo, o **CFN** e a vigilância Sanitária poderes para exigir a apresentação de documentos de pessoas que não são por eles fiscalizadas (Lei 6.839/80).

Ressalta-se que o objeto da presente licitação é a Sistema de Registro de Preços para contratação eventual de empresa especializada na prestação de serviços de planejamento, organização, coordenação, execução e acompanhamento dos eventos do Tribunal de Justiça e as atribuições das empresas de organização de eventos não tem como atividade preponderante aquelas definidas pelo CONSELHO FEDERAL DE NUTRIÇÃO, NÃO PODENDO, TAL CONSELHO, PORTANTO, EXERCER A FISCALIZAÇÃO DAS LICITANTES E DE SEU CORPO TÉCNICO.

Imperioso lembrar que a atividade desempenhada por uma organizadora de eventos engloba serviços heterogêneos, donde parte deles são desempenhados pela empresa (a organização e o planejamento) e outra parte **APENAS INTERMEDIADO POR ELA.**

Há de se ressaltar que, mesmo que no edital contenha a possibilidade de fornecimento de ALIMENTOS E BEBIDAS não se pode exigir da empresa organizadora o registro no CONSELHO DE NUTRIÇÃO bem como a presença de NUTRICIONISTA em seu corpo de colaboradores ou ainda o alvará da Vigilância Sanitária. Não é porque o edital venha a exigir a contratação de SEGURANÇAS que seja exigida da empresa o cadastro junto à POLÍCIA FEDERAL. Tais analogias devem-se pelo simples fato de que os serviços prestados serão **TERCEIRIZADOS**, ou seja, **fere o senso comum que empresa de eventos seja obrigada a montar diretamente estruturas físicas e ainda a ter registro no CFN.**

Veja-se que **o artigo 1º da Lei 6.839/1980** tem acentuada importância sobre o tema, porquanto em seus termos, a obrigatoriedade de registro de empresas **e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, se dá em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.**

Ainda por analogia, veja-se o Acórdão 2.521/2003 - Primeira Câmara TCU que ao tratar de edital que trazia a exigência de registro no conselho de química para empresas de locação de mão de obra de serviços de limpeza, fez a seguinte determinação: **“abstenha-se de exigir nas licitações para contratação de serviços de limpeza e conservação, que a empresa esteja registrada nos Conselhos de Química ou de Farmácia, uma vez que a exigência de registro em entidade de fiscalização profissional deve ser limitada à inscrição no conselho que fiscalize a atividade básica ou o serviço preponderante, objeto da licitação”.**

Aliás, é entendimento assente que o registro ou inscrição na entidade profissional competente (art. 30, inc. I, Lei nº 8.666/93) **deve se limitar ao conselho que fiscalize a atividade básica ou o serviço**

preponderante da licitação, a decisão acerca de em qual conselho a licitante deve estar registrada depende de cada caso concreto.

Veja-se que as empresas de eventos trabalham com a intermediação de profissionais especializados, ou seja, como fornecedora de mão-de-obra especializada. Não obstante, nem mesmo essa circunstancia autoriza a ilação que as empresas de eventos deveriam se enquadrar na atividade fiscalizadas pelo CFA, pois as atividades de consultorias, organizações e planejamentos de eventos e shows, não tem qualquer correspondência com a exploração de atividades específicas, privativas e exercitáveis por nutricionistas.

Nesse entendimento, têm decidido as Egrégias Cortes Regionais Federais.

“ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURAE AGRONOMIA. MULTA. EXERCÍCIO ILEGAL DA PROFISSÃO. MONTAGEM DE PALCO PARA SHOWS. I. O Município de Palmas não exerceu ilegalmente ou se beneficiou da profissão de engenheiro quando contratou empresa para confeccionar e montar estrutura metálica que serviria para PALCO onde seriam realizados SHOWS, para o que é excessiva a exigência de elaboração de projeto estrutural, arquitetônico, elétrico, o acompanhamento da montagem por engenheiro e a afixação de placa, uma vez que não se trata de construção , edificação ou obra na correta acepção de tais palavras. 2. Remessa oficial improvida.” (REO nº 1998.04.01.011059-0/PR – Relator Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia – TRF/4ª Região – Terceira Turma – Unânime – D.J. 09/8/2000 – pág. 207.)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 105,INCISO III, “A” E “C”, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REGISTRO NO CREA. ARTIGOS 59 e 60 DA LEI Nº 5.194/66 E 1º DA LEI Nº 6.839/80. PRECEDENTES. QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS. A alegação de que a instalação e a manutenção de equipamentos elétricos, cênicos e de sonorização seriam serviços similares aos relacionados à Engenharia não merece guarida porque, embora as instalações elétricas realizadas em produções artísticas estejam, eventualmente, entre as exercidas por engenheiro eletricista, dele não é privativa; ao contrário, pode ser desempenhada pelo indivíduo que, informalmente, adquiriu o saber necessário ao

desenvolvimento de tais serviços, não se lhe exigindo formação acadêmica específica em quaisquer níveis de escolaridade

Reforce-se ainda que a organização de eventos é atividade *sui generis* e envolve uma gama de atribuições distintas, dentre elas: Prospecção de Informações, Planejamento, Organização, Execução, Finalização e Avaliação dos eventos, perpassando por uma série de subcontratações de fornecedores dos mais distintos segmentos para a entrega do produto final em todo o território nacional.

CONCLUSÃO

Conforme explicitado, os fundamentos jurídicos que fundamentam a presente peça tem a musculatura necessária para direcionar esta r. autoridade à retomada da lisura do processo.

Assim, cabe à Administração ir ao encontro das determinações do Tribunal de Contas, que detém determinado feixe de competências e atribuições para examinar todos os editais lançados pela Administração. **O norte traçado pelos Tribunais torna-se inalterável, de aplicação erga omnis, por força do Princípio da Segurança Jurídica, base mesma do Estado Democrático de Direito.**

DO PEDIDO

Aduzidas as razões que balizaram a presente Impugnação, esta Impugnante, requer, com supedâneo na Lei nº. 8.666/93 e suas posteriores alterações, bem como as demais legislações vigentes, o recebimento, análise e admissão desta peça, que seja retirada a exigência quanto ao registro e vínculo com responsável técnico com registro no **CONSELHO FEDERAL DE NUTRIÇÃO bem como, ALVARÁ SANITÁRIO**, adequando o termo convocatório aos termos das legislações vigentes, aos princípios basilares da Administração Pública e as recomendações do TCU.

Caso não entenda pela adequação do edital, pugna-se pela emissão de parecer, informando quais os fundamentos legais que embasaram a decisão dessa autoridade julgadora.

Informa, outrossim, que na hipótese, ainda que remota, de **não modificado o dispositivo editalício** impugnado, **TAL DECISÃO CERTAMENTE NÃO PROSPERARÁ PERANTE O PODER JUDICIÁRIO, SEM PREJUÍZO DE REPRESENTAÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO.**

Nestes Termos,

Pede e espera deferimento.

Brasília/DF, 28 de março de 2023.

ANA ALICE DA COSTA E SILVA:11638087172  Assinado de forma digital por ANA ALICE DA COSTA E SILVA:11638087172
Dados: 2023.03.31 10:35:47 -03'00'

A&C EVENTOS E PROMOCOES EIRELI