

ILMO(S) SR. (A) PREGOEIRO(A) DO MUNICÍPIO DE TUBARÃO/SC

REF. PREGÃO PRESENCIAL Nº 01/2022

Objeto : REGISTRO DE PREÇOS para a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva de equipamentos odontológicos e médico-hospitalar, com fornecimento de peças, por lote, nas unidades de saúde da Fundação Municipal de Saúde.

DONTOTEC ASSISTÊNCIA A EQUIPAMENTOS ODONTOMÉDICOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 83.124.982/0001-50, com sede a Rua Luiz Martins Collaço, 563, Santo Antônio de Pádua, Tubarão/SC, CEP 88701-330, neste ato representada por seu sócio administrador, Jefferson Peter Rigoni, brasileiro, casado, empresário, inscrito no CPF sob o nº 673.075.079-00, vem respeitosamente vem tempestivamente, interpor **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO PREGÃO PRESENCIAL 01/2022**, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

I – DO CABIMENTO DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO

Se faz pertinente justificar, juridicamente, o cabimento da presente Impugnação, colacionando as disposições dos parágrafos 2º e 3º do artigo 41 da Lei nº. 8.666/93:

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

§ 3º A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.

Diante do exposto, resta claro que a presente impugnação se justifica enquanto medida hábil de que se vale essa licitante para **SUSCITAR QUESTIONAMENTO ACERCA DA PRIMEIRA ERRATA, NO QUAL PASSA A EXIGIR QUE AS EMPRESAS LICITANTES POSSUAM A CERTIFICAÇÃO DO INMETRO PARA CALIBRAÇÃO DE BALANÇAS E ESFIGNOMANÔMETROS, CONFORME ITEM 7.8.3 E TERMO DE REFERÊNCIA, 6.3.**

II - DOS FATOS

Em síntese, foi publicado o edital do pregão presencial nº 01/202 para REGISTRO DE PREÇOS para a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva de equipamentos odontológicos e médico-hospitalar, com fornecimento de peças, por lote, nas unidades de saúde da Fundação Municipal de Saúde.

Após análise DA PRIMEIRA ERRATA DO EDITAL a Impugnante identificou exigência em discrepância com a lei.

O item 7.8.3, tem a seguinte redação:

7.8.3 A empresa ou profissional deverá apresentar Certificação do INMETRO, para calibração de balanças e esfignomanômetros, devendo atender a legislação pertinente e portarias normativas no âmbito da competência reguladora do INMETRO.

Da leitura do item, depreende-se:

- a) A exigência é comum a ambos os lotes, lote 1 – que trata de equipamentos odontológicos e lote 2 – que trata propriamente dos equipamentos médicos, nos quais, estes sim, são passíveis de aferição;
- b) A exigência não permite a subcontratação com empresa terceirizada que possua a certificação, restringindo a participação de concorrentes e indo contra ao que preconiza o artigo 72 da Lei 8.666/93.

Sabe-se que a comprovação da aptidão técnica é de suma importância para os serviços ora licitados, uma vez que trata-se de prestação de serviço

técnico em saúde pública, entretanto, não pode-se criar exigências que restrinjam a participação de empresas e fracassem o caráter competitivo do processo licitatório bem como a melhor proposta para a administração pública.

III – DO DIREITO

De proêmio, insta salientar que todos os procedimentos de natureza administrativa devem obedecer, de forma integral, os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência previstos no artigo 37 da Constituição Federal, senão vejamos:

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** [...].

Ademais, o artigo 1º da Lei nº. 8.666/93 estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços – inclusive de publicidade –, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Além dos órgãos da Administração Pública Direta, submetem-se a Lei nº. 8.666/93 os órgãos da Administração Pública Indireta, Sociedades de Economia Mista e demais entidades controladas diretamente pela União, Estados, Distrito Federal, Municípios e os particulares, administrados – tanto pessoas físicas quanto jurídicas.

Em outras palavras, **todo e qualquer sujeito de direito, público ou privado, se submete à Lei nº. 8.666/93, devendo ser integralmente cumprida, respeitada e velada.**

Dito isso, o artigo 3º do referido diploma legal estabelece, *in verbis*:

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.

Note, Ilustre Pregoeiro(a), que o Legislador se preocupa em garantir que as licitações sejam sempre respaldadas na legalidade e que nenhum ato cometido por agentes públicos ou licitantes maculem a trinca sagrada da Lei nº. 8.666/93, qual seja: a captação da proposta mais vantajosa à administração, o desenvolvimento sustentável da nação e o caráter competitivo do certame.

O art. 37, inciso XXI da Constituição Federal é claro:

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.**

Ora, o objeto do certame é claro, contratação de pessoa jurídica para **MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA DE EQUIPAMENTOS ODONTOLÓGICOS E MÉDICO-HOSPITALAR** neste norte, exigência totalmente comum e aceitável e que comprova a aptidão da licitante é a apresentação do Certificado de regularidade do Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura – CREA visto que tem direta relação com o objeto do certame e do Atestado de Capacidade Técnica referente aos serviços relacionados no presente objeto.

O art. 30 da Lei 8.666/93, ao elencar as exigências habilitatórias afetas à capacitação técnica dos licitantes, estabelece a possibilidade de ser comprovada a capacidade técnica-operacional do licitante (pertinente à empresa), bem como a capacidade técnica-profissional (relativa ao profissional integrante dos quadros permanentes da empresa e indicado como responsável técnico pela obra ou serviço). De fato, assim preceitua o Diploma Legal Licitatório:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: I – (...) 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 **peçoal 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.

O §1º do mesmo artigo dispõe que a comprovação de aptidão referida no inc. 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, que no caso em tela é o CREA.

Não restam dúvidas que a Lei nº 8.666/93 permite a exigência de comprovação de aptidão para o 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.

O Egrégio TCU proferiu a Decisão nº 285/2000-TCU-Plenário, referente ao TC011.037/99-7, DOU Seção de 04.05.2000, págs. 105/107, em que o Relator Min. ADHEMAR PALADINI GHISI, revendo o seu posicionamento, assim se expressou:

A verificação da qualificação técnica, conforme consta do art. 30 da Lei nº 8.666/93, bem como da econômica, **tem por objetivo assegurar que o licitante estará apto a dar cumprimento às obrigações assumidas com a Administração, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal**, não podendo a sua comprovação ser feita mediante a formulação de exigências desarrazoadas, que comprometam a observância do princípio constitucional da isonomia.

Entretanto, há de se destacar nobre julgador, que o celeuma da questão está na EXIGÊNCIA DO LICITANTE POSSUIR INMETRO, sendo que a subcontratação nesse caso é prática comum, inclusive cancelada por esta própria Administração em diversos outros editais do mesmo objeto, conforme observa-se abaixo:

Nº do Edital: 06/2021 - FMS¹

Modalidade: Pregão

Data da Abertura: 16/12/2021

7.7 Quanto à qualificação técnica:

7.7.1 Quanto à qualificação técnica, a empresa deve ser credenciada pelo INMETRO/IMETRO-SC ou possuir contrato com empresa terceirizada que seja credenciada com o referido órgão para realizar a verificação e aprovação da regulação, aferição e/ou calibração dos equipamentos da Fundação Municipal de Saúde, tais como balanças eletrônicas e mecânicas e esfigmomanômetros.

Nº do Edital: 08/2020- FMS²

Modalidade: Pregão

Data da Abertura: 26/10/2020

7.7 Quanto à qualificação técnica:

7.7.1 Quanto à qualificação técnica, a empresa deve ser credenciada pelo INMETRO/IMETRO-SC ou possuir contrato com empresa terceirizada que seja credenciada com o referido órgão para realizar a verificação e aprovação da regulação, aferição e/ou calibração dos equipamentos da Fundação Municipal de Saúde, tais como balanças eletrônicas e mecânicas e esfigmomanômetros.

Nº do Edital: 14/2019 - FMS³

Modalidade: Pregão

Data da Abertura: 13/11/2019

7.7 (...)

[...]

e) A empresa deve ser credenciada pelo INMETRO/IMETRO-SC ou possuir contrato com empresa terceirizada que seja credenciada com o referido órgão para realizar a verificação e aprovação da regulação, aferição e/ou calibração dos equipamentos da Fundação Municipal de Saúde, tais como balanças eletrônicas e mecânicas e esfigmomanômetros.

Sabe-se que a lei 8.666/93, em seu artigo 3º prescreve:

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

¹ Disponível em:

https://tubarao.sc.gov.br/uploads/sites/265/2022/05/2258836_Edital_PP_06_2021_Manutencao_preventiva_e_corretiva_Equip_medico_e_odonto.pdf

² Disponível em:

https://tubarao.sc.gov.br/uploads/sites/265/2022/05/1942232_PP_08_2020_Manutencao_de_Equip_medico_e_odontologico.pdf

³ Disponível em:

https://tubarao.sc.gov.br/uploads/sites/265/2022/05/1630792_ERRATA_PP_14_19.pdf

instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Mais além, em seu parágrafo primeiro aduz que “É vedado aos agentes públicos”:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, **restringam ou frustrem o seu caráter competitivo**, [...] .

Neste norte, a impugnante entende que o item acrescido, 7.8.3, prescreve situação ilegal, eis que flagrante contrariedade com a literalidade da lei. Vejamos novamente o item:

7.8 Quanto a qualificação técnica:

7.8.3 A empresa ou profissional deverá apresentar Certificação do INMETRO, para calibração de balanças e esfignomômetros, devendo atender a legislação pertinente e portarias normativas no âmbito da competência reguladora do INMETRO.

Por certo, é necessário que todas as empresas que objetivarem prestar os serviços de manutenção preventiva e corretiva de equipamentos que necessitem de aferição e/ou calibração, precisam revestir a administração pública de toda segurança possível.

Para tanto, necessitarão comprovar que essa manutenção fora realizada e mais, que o equipamento está devidamente aferido/calibrado, para somente depois aprovar o serviço. Vale destacar que só quem pode garantir que o equipamento está aferido/calibrado é uma empresa credenciada pelo INMETRO, que é o órgão federal regulador desse sistema.

Porém, as empresas que atuam na verificação e aprovação da aferição e/ou calibragem, que são empresas credenciadas pelo INMETRO, **não prestam o serviço de manutenção preventiva e ou corretiva de equipamentos médicos, de enfermagem e odontológicos, elas possuem como finalidade, tão somente, verificar se o serviço foi bem realizado e aprova-lo para, após, dar a respectiva certificação.**

Portanto, é a presente impugnação única e exclusivamente para corrigir esse pequeno equívoco do Edital, de modo que ele permita que a empresa

participante do certame possa terceirizar a verificação, aprovação e certificação da aferição e ou calibração do equipamento, justamente com uma empresa devidamente credenciada pelo INMETRO, que por sua vez possui seu instituto estadual, denominado Inmetro/SC.

Proibir tal situação acarretará prejuízos a própria administração pública, pois cerceará a participação de algumas empresas, maculando o princípio basilar das licitações que é o de, justamente, oportunizar a ampla participação de todos os interessados.

Notem, pois, que a mudança do texto editalício, além de trazer o edital de volta a salutar legalidade, também atenderá ao fim a que se destina uma licitação: ampla participação, na busca do melhor preço e serviço.

Neste sentido, requer-se o acolhimento deste pleito, visando a adequação do texto em destaque, permitindo-se que empresas possam promover a “verificação e aprovação da regulação, aferição e ou calibração dos equipamentos”, através de empresas terceiras, desde que legalmente habilitadas para tanto.

Imperioso destacar que a própria lei 8.666/93, prevê tal possibilidade em seu artigo 72, *in verbis*:

Art. 72. O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

Trazendo a questão para a realidade concreta, vivenciada no edital em apreço, vale destacar que da totalidade dos equipamentos, apenas 195 (cento e noventa e cinco) unidades necessitariam de aferição/calibração, restando o montante de pouco mais de 1.000 (mil) equipamentos, cuja particularidade, dispensaria tal serviço, o que demonstra que obrigar empresa interessada a prestar este serviço, sem a possibilidade de terceirização – autorizada em lei, ferirá o caráter competitivo do certame e, portanto, acarretaria ilegalidade ao processo.

Ora, é de se estranhar as mudanças trazidas no presente edital, sendo que tal matéria já fora discutida em processos licitatórios anteriores desta

municipalidade, inclusive no processo licitatório edital de pregão presencial nº 13/2018, teve-se o seguinte parecer:

Por outro lado, a respeito da necessidade de inscrição da empresa junto ao INMETRO, salienta-se que caso semelhante foi objeto de análise do Tribunal de Contas da União, que, mutatis mutandis, assim decidiu em Plenário no Acórdão 445/2016: 1. É lícito a Administração exigir, como critério de aceitação das propostas, que os produtos de informática ofertados pelos licitantes cumpram os requisitos técnicos previstos na Portaria Inmetro 170/2012. Todavia, não pode ser exigida a certificação correspondente, pois constitui modalidade voluntária de certificação, cuja emissão depende de requerimento do fabricante dos produtos, o qual não tem obrigação legal de fazê-lo. Pedido de Reexame, em sede de representação, questionou acórdão do TCU que considerara ilegal a exigência de certificação na forma da Portaria Inmetro 170/2012. No caso concreto, a exigência da referida certificação fora feita a título de documentação técnica a ser apresentada pelo proponente primeiro classificado, não se tratando, portanto, de exigência para habilitação. Reconheceu o relator que **“há precedentes neste Tribunal que consubstanciam o entendimento de que a exigência de apresentação de certificações com base na Portaria 170 do Inmetro e no Decreto 7.174/10 é permitida em licitações como requisito dos bens a serem adquiridos, e não como critério de habilitação”**, a exemplo dos Acórdãos 1225/2014 e 165/2015 Plenário. No entanto, ponderou o relator que a exigência de documentação técnica feita no edital **“pelo menos em tese, pode constituir óbice para competitividade do certame**. Isso se dá pelo fato de que, apesar do fato de a emissão do documento não estar vinculada a nenhuma instituição certificadora específica, e de se ter como objetivo a demonstração da adequação técnica do objeto ofertado, o estabelecimento da exigência de certificação de adequação técnica segundo normas do Inmetro, como único meio de comprovação do cumprimento dos requisitos do produto, a meu ver, pode representar uma restrição indevida do universo potencial de licitantes”. Frisou o relator que “a Portaria nº 170, de 10 de abril de 2012, estabeleceu, sob a modalidade de certificação voluntária, os requisitos técnicos para produtos de informática, uma vez que tal avaliação de conformidade tem como única finalidade informar e atrair o consumidor. Efetivamente, não se trata de uma certificação compulsória (obrigatória), pois não é resultante do exercício do poder de polícia da autarquia. Logo, é razoável que a Administração exija dos licitantes que os produtos por eles ofertados cumpram os requisitos técnicos previstos na referida norma, mas não podem ser obrigados a apresentar a certificação correspondente, pois ela é emitida por requerimento do fabricante, que não tem nenhuma obrigação legal de fazê-lo”. Conhecendo do Pedido de Reexame, o ministro relator votou pela negativa de provimento, sendo seguido pelo Plenário. Acórdão 445/2016

Plenário, Pedido de Reexame, Relator Ministro Raimundo Carreiro. (grifo nosso). **Portanto, em análise ao trecho retirado no Informativo de Jurisprudência do TCU nº 276, percebe-se que a exigência de inscrição no INMETRO como critério de habilitação pode se caracterizar como forma de restrição à concorrência, motivo pelo qual se sugere o afastamento do requisito elencado no item 7.7, “a”, do Edital de Pregão Presencial nº 13/2018.**⁴

Não restam dúvidas, nobre julgador, que houve equívoco quanto a exigência do item 7.8.3, e, medida que se impõe é sua alteração.

IV – DOS REQUERIMENTOS

Diante de todo o exposto, requer o Impugnante a essa Comissão Permanente de Licitação que:

- 1) Declare nulo os itens atacados;
- 2) Promova a alteração do edital/primeira errata, a fim de que o item 7.8.3 passe a permitir que a empresa ou profissional licitante possua contrato com empresa terceirizada que seja credenciada junto ao Inmetro.
- 3) Requer ainda, caso não seja reconsiderada a decisão ora impugnada, sejam enviadas as presentes razões à apreciação da autoridade hierarquicamente superior, para os fins de direito, conforme prevê o parágrafo 4º do art. 109 da lei 8666/93, como também poderemos fazer uso da prerrogativa constante no parágrafo 1º do art. 113 da mesma lei.

Nestes termos, espera deferimento.

Tubarão 07 de fevereiro de 2023.

DONTOTEC ASSISTENCIA A EQUIPAMENTOS ODONTOMÉDICOS LTDA
CNPJ: 83.124.982/0001-50

⁴ Disponível em:

https://tubarao.sc.gov.br/uploads/sites/265/2022/05/1316065_Parecer_431_2018_NL_Impugnacao_Edital_Dontotec.pdf