

**ILUSTRÍSSIMO SR(a). PREGOEIRO(a) OFICIAL DO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

A **EDITAL ASSESSORIA E CONSULTORIA**, CNPJ nº 13.194.738/0001-89, através de seu representante, **Augusto César Cardoso Freitas**, solteiro, residente na cidade de Uberlândia- MG, portador da carteira de identidade nº 18.016.945 SSP/MG, e CPF nº 108.689.646-70, apresenta com fundamento no artigo 41 e seus parágrafos da Lei Federal nº 8.666/93 e Art. 18 do Decreto Federal nº 5.450/05, interpor a presente **IMPUGNAÇÃO AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 6/2020**, pelos seguintes fundamentos de fato e de direito:

**A) DA TEMPESTIVIDADE**

Conforme determinado no Item 21.1 do Edital: *“21.1. Até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital.21.1.1. Data limite para impugnação: 23/06/2020”* Como a data de abertura do certame está marcada para dia 29/06/2020, verifica-se tempestiva impugnação proposta dia 23/06/2020.

*“Assim, observa-se que tanto a lei quanto os decretos definem que a impugnação pode ser intentada até dois dias úteis antes da realização da licitação. Da interpretação das referidas normas, que utilizam a expressão “até”, pode-se concluir que o segundo dia útil anterior ao certame também deverá estar incluído no prazo (ou seja, a impugnação poderá ser apresentada inclusive no segundo dia útil que antecede a disputa).”*

**ACÓRDÃO Nº 2167/2011 – TCU – Plenário**

**D) A EXCLUSIVIDADE DE MICROEMPRESAS, EMPRESAS DE PEQUENO PORTE E SOCIEDADES COOPERATIVAS.**

Está previsto no Edital, em seu item 4.1.2 a exclusividade de microempresas e empresas de pequeno porte no seguinte texto:

*“4.1.2 A participação nesta licitação é exclusiva às microempresas e empresas de pequeno porte, nos termos do artigo 48 da Lei Complementar 123/2006..”*

No entanto no art.49 inciso II da lei complementar 123/06 prevê que caso não seja constatado o mínimo de 3 fornecedoras regionais e competitivas o critério de exclusividade não deverá ser aplicado, se vê necessário inclusive a divulgação da informação de tal pesquisa de fornecedores, uma vez que é fundamental para avaliação do próprio licitante de viabilidade ou não de participação no processo.

Como citado acima, podemos perceber na lei complementar 123 de 14 de Dezembro de 2006 em seu artigo 49 inciso II que para que a exclusividade encontre arcabouço jurídico é necessária uma pesquisa com três fornecedores competitivos distintos, localizadas regionalmente e capazes de cumprir as exigências do instrumento convocatório, segue a redação do art. 49 da LC 123/06:

*“Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar*

*quando:*

*(...)*

*II - não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;”*

No dia 22/06/2020 foi enviado questionamento para o e-mail: 'licitacoes@crm-rj.gov.br' afim de esclarecer se tal pesquisa de o fornecedores foi feita e constava nos autos do processo, porém não conseguimos resposta, segue o texto questionado:

*“Referente a exclusividade de ME e EPP, entendemos que foi feita pesquisa de mercado na fase interna do processo (anterior a publicação do edital) e foram identificadas no mínimo 3 (três) fornecedores enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local e/ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório, e que a comprovação da pesquisa está disponível nos autos do processo. Está correto nosso entendimento?”*

Como não foi possível obter pesquisa feita anteriormente, caso a exclusividade seja mantida, ainda que não realizada a pesquisa, ou mesmo que realizada e não encontrado pelo menos 3 (três) fornecedores, o processo licitatório restringira a participação de empresas aptas, causando assim grave ofensa ao princípio da competitividade e poderá causar inclusive danos a economicidade do processo, uma vez que com mais participantes, maior a competitividade do processo.

O parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 8.666/93 **VEDA** ao agente Público prever nos Editais cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo do processo licitatório, por ofensa aos princípios da Isonomia e Competitividade.

Art. 3º

§ 1o *É vedado aos agentes públicos:*

*- 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*

O TCU também veda a possibilidade de exigências que comprovadamente possam restringir a competitividade nos certames:

*As exigências editalícias devem limitar-se ao mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame. Acórdão 110/2007 Plenário (Sumário)*

## **II) AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA POR ATRASO DE PAGAMENTO**

Não consta no Edital a informação sobre os índices que serão adotados na compensação financeira em caso de atraso de pagamento por parte da Contratante, o Art.

66 da Lei 8.666/93 determina que os contratos devem ser executados fielmente PELAS PARTES de acordo com suas cláusulas e cada parte responderá por suas consequências na falta de observação de alguma obrigação.

*Art. 66. O contrato deverá ser executado fielmente **pelas partes**, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma **pelas consequências de sua inexecução total ou parcial**.*

Um eventual descumprimento da obrigação de pagamento por parte da Contratante deverá gerar as devidas consequências, a falta de observação por parte da Contratante de uma das cláusulas contratuais deve ser considerado inexecução contratual por parte do CONTRATANTE passivo de penalidade que obrigatoriamente deve estar prevista no Edital, informando os critérios de atualização financeira como juros moratórios, multa moratória e correção monetária.

O art. 54 da Lei nº 8.666/1993, estabelece a aplicação supletiva dos princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado no âmbito dos contratos administrativos.

*Art. 54. Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as **disposições de direito privado**.*

*§ 1º Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, **expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes**, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam.*

Está previsto na parte OBRIGAÇÕES DA CONTRATANTE, especificamente no item 12.3.4, a obrigação por parte da Contratada de efetuar os pagamentos dentro do prazo estipulado no Edital.

*9.4 Pagar à Contratada o valor resultante da prestação do serviço, no prazo e condições estabelecidas neste Termo de Referência;*  
;

Já no item 9.16 está previsto que o PAGAMENTO deverá ocorrer mensalmente até o 10º (décimo) dia útil do mês subsequente, no entanto não prevê os critérios de ATUALIZAÇÃO FINANCEIRA na possibilidade de atraso de pagamento.

*9.16 Proceder o pagamento da fatura dos serviços no prazo de até 20 (vinte) dias corridos, contados da sua entrega no CREMERJ.*

A falta da previsão no Edital sobre os critérios de COMPENSAÇÃO FINANCEIRA no caso de atraso de pagamento, fere o que determina a letra "d" do Inciso XIV do Art. 40 da Lei 8.666/93.

*Art. 40. O **edital conterà** no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por*

*esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e **indicará, obrigatoriamente, o seguinte:***

*XIV - condições de pagamento, prevendo:*

*d) **compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;***

Vejamos o entendimento do TCU sobre a necessidade da previsão no Edital dos critérios de Correção monetária por atraso de pagamento:

***O atraso de pagamento por parte do Poder Público** sujeita-o a preservar o valor do crédito de sua contraparte, **mediante correção monetária, segundo critérios previstos no ato convocatório** (art. 5º, § 1º). Tal correção incidirá, conforme previsto no art. 7º, § 7º, ‘desde a data final de cada período de aferição até a do respectivo pagamento’. (...) Acórdão 474/2005 Plenário (Relatório do Ministro Relator)*

No mesmo sentido entende o Acórdão 1182/2020 Plenário:

*“Acórdão 1182/2020 Plenário (Tomada de Contas Especial, Relator Ministro Benjamin Zymler)*

*Responsabilidade. Débito. Juros de mora. Termo inicial. Irregularidade.*

*A correção monetária e a incidência de juros de mora não constituem sanções, mas sim mecanismos de recomposição de valores originais, consistindo em verdadeira reparação de prejuízos que a lei presume ocorridos pela mora no pagamento da quantia devida (art. 19 da Lei 8.443/1992). Tais consectários devem, portanto, ser calculados desde a ocorrência do fato gerador, não cabendo forma alternativa de cálculo.”*

Como pode ser observado as cláusulas referentes aos DIREITOS das partes é obrigatória no Instrumento Convocatório de forma clara e precisa, não pode a Contratada suportar o atraso do pagamento das parcelas sob pena de desequilíbrio da relação contratual.

## **C) DOS PEDIDOS**

- I) Requer que seja dado provimento a presente impugnação como tempestiva;
- II) Requer que seja retirado o critério de exclusividade do edital, e o mesmo passe a ser ampla concorrência.
- III) Requer que seja incluído no Edital os **CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO FINANCEIRA** por eventual atraso de pagamento por parte da Contratada;

Neste Termos,  
P. Deferimento.



Uberlândia, 23 de Junho de 2020.

**Augusto César Cardoso Freitas**

**CPF 108.689.646-70.**