

A Sra. **HELENA M R LOBATO** Pregoeira do **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DO PARÁ,**

Ref.: PREGAO ELETRONICO N.º 02/2019

Ilustríssimos Srs.,

Cumprimentando-os, a empresa **BOXER SEGURANÇA E VIGILÂNCIA EIRELI** CNPJ Nº 13.155.084/0001-84 sediada no estado do Pará, no bairro do coqueiro, a Rua Um, 72 - Conjunto Pedro Teixeira, CEP 66.670-320, através de sua representante Legal Sra. Francisca Roseir Sampaio de Freitas, CPF.: 454.101.942-68, Autorizada pela Polícia Federal à Atividade de **Vigilância Patrimonial armada e desarmada**, INTERESSADA em participar da licitação PREGAO ELETRONICO N.º 02/2019, vem respeitosamente perante Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao Ato convocatório:

A presente Impugnação é tempestiva, nos termos do Edital:

2.2 - Os interessados poderão solicitar esclarecimentos ou formular impugnações acerca do objeto deste edital, devendo fazê-lo por escrito, no prazo de até 02 (dois) dias úteis anteriores à data marcada para a realização da sessão pública de abertura da licitação, sob pena de decadência do direito, devendo ser dirigidos ao Pregoeiro no endereço indicado no preâmbulo deste Edital, no horário de 8h às 14h, em dias úteis, admitindo-se a utilização através do e-mail: mp@mpcm.pa.gov.br.

A **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DO PARÁ** do Estado do Pará, publicou edital para o seguinte objeto:

- 1.1 - Contratação de empresa para prestação dos serviços de vigilância armada, nas dependências e instalações do Ministério Público de Contas dos Municípios do Estado do Pará – MPCM/PA, em dois (02) postos de trabalho, nos dois turnos na forma do Termo de Referência.**

O Edital dispõe que o certame será regido pelas Leis Federais e Estaduais que regem a modalidade PREGAO.

Ao analisar as exigências observa-se nos itens referentes as habilitações Técnica e Financeira que as mesmas extrapolam e o requisitos das referidas lei e inclui exigências para as quais não vinculação no certame.

Identificamos que as exigências 7.2 e 7.3 estão acrescidas com dispositivos da IN05/2019 do Governo Federal. Esta Instrução Normativa que disciplina a contratação pública no âmbito federal.

Na forma de processamento PRESENCIAL e na modalidade escolhida, PREGÃO, a qual tem em sua essência a celeridade e ampliação da competitividade, esperamos que os pontos abaixo apresentados sejam analisados por esta Ilustre Pregoeira, e que sejam suficientes para convencê-la que existem no mercado empresas regulares e eficientes, que atendem as exigência da Lei 8666/93 e 10.520/2002.

Apresentamos os pontos que entendemos carecer de uma nova análise, a qual permitirá a ampliação da competitividade no referido certame.

Após análise do Edital, Impugnamos:

Desde 05/12/2018, o TCU editou novo procedimento para análise da capacidade técnica, por reconhecer que a exigência de 03 anos de comprovação em capacidade técnica era uma exigência **de qualificação com de restringir o caráter competitivo do certame e o desenvolvimento do setor. potencial**

Esta empresa também somente tomou conhecimento do referido Acórdão em 14/07/2019, após muitas horas de pesquisa em jurisprudência, sendo feliz no resultado, o qual apresentamos a esta Administração.

Este MPCMPA está utilizando diversos itens de exigência que são dispostos pela IN 05/2019 do Ministério do Planejamento. Esta Instrução não consta entre as referências da legislação declaradas no preâmbulo do edital.

A IN 05/2019 editada pelo Ministério do Planejamento para ser adotada no âmbito Federal da Administração vem sofrendo inúmeros questionamentos de legalidade e o mais recente corrigido pelo TCU/PA foi a questão da capacidade técnica.

DA HABILITAÇÃO - DO ITEM **7.2. Documentos Relativos à Qualificação Técnica:**

7.2. Qualificação Técnica:

a) Apresentação de, no mínimo, 01 (um) Atestado ou Declaração de Capacidade Técnica fornecida por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando que a empresa licitante mantém ou manteve contrato pertinente em características, quantidades com o objeto da presente licitação, e prazo **mínimo de 30 (trinta) meses**, descrevendo claramente os quantitativos fornecidos, devendo ser feita em papel timbrado da Declarante, indicando o CNPJ/MF (Matriz ou Filial) da Licitante e identificação completa da empresa/órgão que o expede, e sempre que possível o valor do serviço prestado, constando que o mesmo foi ou está sendo executado satisfatoriamente e declarando ainda, a inexistência de registros fatos que desabonem a conduta e responsabilidade com as obrigações assumidas.



O TCU através do Acórdão 2870/2018-Plenário, conseguiu trazer o procedimento pertinente a ser adotado pelo órgão contratante, deixando claro que assim como esta impugnante existem varias empresas questionando tal exigência de habilitação em todo o Brasil, cujo a questão de fundo questiona a exigência de comprovação de 3 anos de experiência para contratação de serviços continuados, sendo tema recorrente em processos daquela Corte, como, por exemplo, nos TCs 027.311/2016-3, 008.184/2017-8, 023.487/2018-6 e 027.471/2018-7, que estão sob revista, para evitar a banalização que vem ocorrendo.

Utilizamos literalmente as colocações constantes do referido VOTO DO RELATOR que originou o Acórdão, pois refletem de forma clara o entendimento atual, que trouxeram o enquadramento devido a uma situação.

“O § 5º do art. 30 da Lei 8.666/1993 veda “*exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação*”.

“O inciso II, do mesmo artigo, por sua vez, admite exigência de “*comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (...)*”.

“Ocorre que contratos de terceirização para serviços contínuos são, em regra, firmados por prazo inicial de 12 meses, prorrogáveis sucessivamente por até 60 meses. Por ser facultativa, a contratação somente será de 12 meses se a contratada não prestar um bom serviço. Evidenciando-se que não possui condições de prestá-lo a contento, caberá à Administração não prorrogar o contrato.”

“Assim, 03(três) anos de experiência mínima, para comprovação de qualificação técnico-operacional, supera o prazo estipulado na relação contratual inicial, caracterizando exigência incompatível com objeto licitado, contrariando o inciso II do art. 30 da Lei 8.666/1993.”

“O impedimento à participação de empresas com menos de 03 anos de existência **dificulta a entrada a novos concorrentes no setor em que se insere a contratação**, principalmente no caso de serviços em que o setor público é contratante proeminente, como é o caso da segurança armada.”

“Além disso, restringe a competitividade do certame, pois quanto mais exigências de qualificação, menor o número de empresas aptas a cumpri-las.”

“Por se tratar de exigência de qualificação com potencial de restringir o caráter competitivo do certame e o desenvolvimento do setor em que se insere o objeto da contratação, a experiência anterior em lapso temporal superior ao prazo inicial do contrato **deve ser objeto de adequada fundamentação, baseada em estudos prévios à licitação e na experiência pretérita do órgão contratante**, que indiquem ser tal lapso indispensável para assegurar prestação órgão contratante do serviço em conformidade com as necessidades específicas do órgão, por força da sua essencialidade, quantitativo, risco, complexidade ou qualquer outra particularidade. Convém, também, que o órgão contratante sopesse os reflexos da restrição no desenvolvimento do setor do serviço pretendido.”

“A exemplo de zeladoria, limpeza, conservação e dedetização de grupos sanitários,

lavatórios e vestiários, há atividades em relação às quais **não me parece que a empresa com 3 anos de experiência tenha melhores condições de execução a contento do que outra** que tenha executado quantitativo equivalente em prazo inferior.”

“Nesse sentido, fez bem o MPOG ao prever, no 10.6 do anexo VI da Instrução Normativa 5/2017, **possibilidade** de a Administração exigir experiência mínima de 3 anos, **em vez de determinar**, como lhe havia recomendado o TCU. Teria feito ainda melhor se houvesse assinalado **que essa possibilidade está restrita aos casos em que as circunstâncias da prestação do serviço a ser contratado assim recomendem.**”

Em licitações de serviços continuados, para fins de qualificação técnico-operacional, a exigência de experiência anterior mínima de três anos (subitens 10.6, b, e 10.6.1 do Anexo VII-A da IN-Seges/MPDG 5/2017), lapso temporal em regra superior ao prazo inicial do contrato, **deve ser objeto de adequada fundamentação, baseada em estudos prévios e na experiência pretérita do órgão contratante**, que indiquem ser tal lapso **indispensável para assegurar a prestação do serviço em conformidade com as necessidades específicas do órgão, por força da sua essencialidade, quantitativo, risco, complexidade ou qualquer outra particularidade.**

ACÓRDÃO Nº 2870/2018 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 040.330/2018-4.
2. Grupo II – Classe de Assunto: VII Representação.
3. Interessados/Responsáveis:
 - 3.1. Interessado: Terrabela Publicidade e Propaganda Eireli (07.552.903/0001-24).
4. Entidade: Universidade Federal de Goiás.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Goiás (SECEX-GO).
8. Representação legal:
 - 8.1. Karlla Fabino Espindola (44.556/OAB-GO) e outros, representando Terrabela Publicidade e Propaganda Eireli.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela empresa Terrabela Publicidade e Propaganda Eireli, versando sobre possíveis irregularidades cometidas no Pregão Eletrônico 150/2018, promovido pela Universidade Federal de Goiás;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, nos termos do art. 237, VII, do Regimento Interno do TCU c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. dar ciência à Universidade Federal de Goiás (UFG) de que:

9.2.1. para fins de qualificação técnico-operacional, **pode** ser exigida comprovação de experiência mínima de três anos, na execução de serviços continuados compatíveis **em características e quantidades** com o objeto da licitação, executados de forma sucessiva e não contínua, a teor do disposto nos subitens 10.6, “b”, e 10.6.1 do anexo VI da Instrução Normativa 5/2017, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG), **desde que as circunstâncias específicas da prestação do**

serviço assim recomendem, o que deve ser objeto de adequada

fundamentação, baseada em estudos prévios à licitação e na experiência pretérita do órgão contratante; (grifo nosso)

9.2.2. o Tribunal de Contas da União não se opõe à habilitação da empresa Inova Serviços de Mão de Obra Eirelli no Pregão Eletrônico 150/2018;

9.3. dar ciência do teor desta deliberação às empresas Terrabela Publicidade e Propaganda Eireli e Inova Serviços de Mão de Obra Eirelli;

9.4. encaminhar cópia desta deliberação, acompanhada do relatório e voto que a fundamentam, ao Secretário de Gestão do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, responsável pela elaboração e **revisões da Instrução Normativa 5/2017; e**

9.5. arquivar estes autos.

10. Ata nº 48/2018 – Plenário.

11. Data da Sessão: 5/12/2018 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2870-48/18-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Walton Alencar Rodrigues (Relator), Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Ana Arraes.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA
Procuradora-Geral

Esta correção do TCU traz às MICROS e Pequenas empresas a permissão de participarem de licitações para as quais até então estavam equivocadamente impedidas.

A exigência não foi eliminada, mas condicionada a uma demonstração essencial da necessidade da mesma, **desde que as circunstâncias específicas da prestação do serviço assim recomendem, o que deve ser objeto de adequada fundamentação, baseada em estudos prévios à licitação e na experiência pretérita do órgão contratante.**

Não foi identificado em todo o Edital aqui impugnado que este MPCMPa, tenha realizado estudos prévios e declaração de experiências passadas negativas, que possam justificar tal necessidade.

Se fizermos uma verificação nos Editais de mão-de-obra realizados na Administração Estadual Paraense, observa que cada Órgão Contratante “escolhe” utilizar ou não a Instrução n.º 05/2017, isso por que a mesma somente é obrigatória ao entes da Administração Federal.

A IN nº 05/2017 traz inúmeras razões para ser acompanhada, exceto este impedimento habilitatório técnico.

A preocupação da Administração não está no fato operacional do serviço, se as empresas conseguem ou não executar a tarefa e sim com as obrigações acessórias, que na verdade não são técnicas e sim financeiras. Neste sentido não existe ferramenta melhor que aderir a utilização da CONTA VINCULADA, a qual elimina o risco da Administração ser surpreendida por passivos trabalhistas. O passivo trabalhista/financeiro é o PRINCIPAL motivo dos estudos que resultaram no Acórdão 1214/2013, que baseou a IN 05/2017 e agora revisado pelo Acórdão 2870/2018- plenário –TCU.

Ainda na fase da Habilitação Técnica, a legislação referidas nos itens da habilitação técnica, pertinentes a atividade de vigilância, portaria 387/2006 e portaria 992/1995, mencionada nas alíneas “e, h” e g” foram revogadas pela Portaria 3233/2012 (atual portaria da DPF que disciplina a atividade de vigilância).

Da habilitação Econômica Financeira

7.4. Qualificação Econômico-Financeira:

a.2. Comprovação de possuir Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante – Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado para a contratação ou item pertinente, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis já exigíveis na forma da lei;

A exigência do item 7.2, alínea a.2. impõe a empresa comprovar em dobro uma exigência financeira já adotada pela legislação. A Lei das licitações dispõe a exigência de 10% de patrimônio líquido em relação ao valor estimado da licitação.

A exigência de 16,66% de Capital de Giro praticamente dobra a exigência econômica. A Lei 123 da Micro e pequenas empresas mesmo com todas as suas previsões de preferência como fomentador do segmento de serviços, vira letra morte.

Assim pedimos analisarem e excluam esta exigência para que mais empresas possam participar do certame.

Do VALOR ESTIMADO

Deve esta Administração definir qual o valor anual estimado correto pois é imperioso saber o limite que a que as empresas devem observar.

Não foi identificado no Edital o valor estimado para contratação. Essa Ausência impossibilita análise dos itens 7.2 – “a.3”.

Assim faz-se necessária esta definição de valores.



DO ITEM 7.1

g) Certidão negativa de antecedentes criminais dos diretores e empregados vinculados ao contrato de serviço de vigilância, conforme art. 12 da Lei nº 7.102/83.

A exigência de antecedentes criminais dos empregados vinculados ao contrato de serviços de vigilância, não possuem qualquer justificativa para ser feita na fase de habilitação. É notório que tal exigência é realizada na fase inicial de execução quando a equipe de vigilantes é apresentada ao fiscal designado do contrato. Na fase de habilitação NÃO HÁ CONTRATO para se vincular os vigilantes. Assim faz-se necessária a exclusão desta exigência, ou o reposicionamento da mesma na fase das Obrigações da contratada.

Diante do exposto, **BOXER SEGURANÇA E VIGILANCIA EIRELI**, espera o acatamento de IMPUGNAÇÃO para readequação dos itens do Edital apontados aos moldes da aplicação da matéria, requerendo:

- 1) Alteração da exigência 7.2 – alínea “a”**, para Exclusão da exigência de comprovação de 03 anos em atestados e adequação do prazo exigido ao do contrato, ou seja 12 meses. O Acórdão 2870/2018-plenário – TCU que entendeu como impedimento à participação de empresas com menos de 03 anos de existência **dificulta a entrada a novos concorrentes no setor em que se insere a contratação**; Anexo enviamos o Acórdão 2870/2018-Plenário – TCU juntamente com o Voto do Relator, para que possam entender de forma detalhada como o TCU chegou a decisão atual
- 2) Exclusão da alínea “ **a.3**” do item 7.4 ir a exigência cumulativa de diversos critérios de habilitação financeira, já que a licitação não é de objeto de grande vulto observando que licitações de bens as micro e pequenas empresas estão até dispensadas da apresentação de Balanço, assim sendo suficiente para habilitação econômica as exigências de apresentação de Balanço e Patrimônio líquido de 10% do valor estimado.
- 3) Definir ao Valor estimado para contratação está correto.**

Caso não haja acatamento desta Impugnação pela Ilustre Pregoeira, requeremos a remessa desta Impugnação a Autoridade Superior competente e a Assessoria Jurídica para que expeça relatório de Análise.

Neste Termos, esperamos Deferimento..

BOXER SEGURANÇA E VIGILANCIA EIRELI
Francisca Roseir Sampaio de Freitas
Representante Legal /Diretora
91 98399 7000 ---e-mail:boxervigilancia@gmail.com