



Prefeitura Municipal Mucambo



RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Processo nº 2402.01/2021

TOMADA DE PREÇOS Nº 2402.01/2021

Assunto: **CONTRATAÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS DE ACESSORAMENTO E CONSULTORIA JURÍDICA, EM ATENDIMENTO DAS NECESSIDADES DO GABINETE DO PREFEITO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE MUCAMBO/CE**

Impugnante: **RODRIGUES E SOUSA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME**, inscrita no CNPJ sob o nº **18.583.109/0001-64**

Impugnado: Presidente da CPL.

Resposta à Impugnação ao edital

O Presidente da CPL do Município de Mucambo, vem responder ao pedido de impugnação ao edital supra, interposto pela pessoa jurídica **RODRIGUES E SOUSA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME**, inscrita no CNPJ sob o nº **18.583.109/0001-64**, com base no Art. 41, parágrafo 2º e 3º, da lei 8.666/93 e suas posteriores alterações.

Preliminarmente há que se esclarecer que a referida impugnação não tem natureza de recurso, portanto não há que se falar em efeito suspensivo, tampouco sua remessa a autoridade superior, tem a comissão de licitação nesta fase processual, todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao texto editalício, decidindo sobre cada caso, conforme a legislação pertinente.

Podemos concluir desta forma pelas recomendações do Art. 41, parágrafo 2º, *ipsis literis*:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 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. (*Redação dada pela Lei nº 8.883, de 8.6.94*)

• Cumprindo ainda esclarecer que a Lei 8.666/93, nos §§ 1º e 2º do art. 41, estabelece os prazos e quem tem legitimidade para impugnar o edital de licitação. Pela simples leitura dos dispositivos legais, e pelos dados fornecidos pela impugnante trata-se da situação presumida de comprovação de licitante.

SÍNTESE DA DEMANDA

Trata-se de impugnação ao edital TOMADA DE PREÇOS Nº 2402.01/2021, impetrado pela empresa **RODRIGUES E SOUSA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME**, inscrita no CNPJ sob o nº **18.583.109/0001-64**, com o fim de requerer a alteração dos termos do ato convocatório, que visa a **CONTRATAÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS DE ACESSORAMENTO E CONSULTORIA JURÍDICA, EM ATENDIMENTO DAS NECESSIDADES DO GABINETE DO PREFEITO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE MUCAMBO/CE**.



Prefeitura Municipal Mucambo



Segundo a impugnante, por violarem os princípios da legalidade e da competitividade, são irregulares as exigências fixadas nos subitens 4.2.4.5 e 4.2.4.6, relacionadas à qualificação técnica.

No entendimento da impugnante, é descabida a exigência de Comprovação de que, pelo menos um dos integrantes da Licitante, ajuizou ação junto aos Tribunais alcançados pelo objeto deste Certame: TCE, TCU, TJCE, TRF5, STJ e STF, bem como apresentação de certificado de curso e/ou pós-graduação nas áreas estabelecidas, conforme previsto no subitem 4.2.4.5 e 4.2.4.5, pois considerada altamente onerosas causando assim discrepância entre os licitantes, por estabelecer critérios que colocam em situação de desigualdade as possíveis concorrentes.”

Seguiu afirmando que as exigências acima transcritas são indevidas e por isso o ato convocatório merece reforma.

DO MÉRITO

Sobre os itens impugnados, o edital regedor dispõe da seguinte forma:

4.2.4 - Qualificação Técnica:

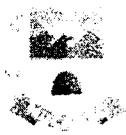
(...)

4.2.4.5- Comprovação de que, pelo menos um dos integrantes da Licitante, ajuizou ação junto aos Tribunais alcançados pelo objeto deste Certame: TCE, TCU, TJCE, TRF5, STJ e STF.

4.2.4.6- Demonstração de expertise específica para os assessoramentos previstos neste Certame, comprovando a PROPONENTE, que possui em seu quadro permanente, na data prevista para entrega dos documentos, pelo menos 01 (um) Advogado (a) com, no mínimo, 01 (um) diploma e ou certificado de capacitação nas áreas Administrativa, Tributária, Educacional e de Saúde ou Diploma(s) de Pós-Graduação em Instituição reconhecida pelo MEC.

No tocante a matéria debatida, a Corte de Contas se posicionou no sentido de que a exigência editalícia de cursos e diplomas para fins de comprovação de capacidade técnica é onerosa, uma vez que não se adéqua ao rol taxativo disposto no art. 30 da Lei de Licitações.

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. REJEITADA. MÉRITO. EXIGÊNCIA DE SEDE OU FILIAL EM LOCAL ESPECÍFICO. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. EXIGÊNCIA DE CADASTRO PRÉVIO PARA PARTICIPAÇÃO EM CONCORRÊNCIA. EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA EMITIDO POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. **EXIGÊNCIA DE CURSOS DE PÓS-GRADUAÇÃO PARA COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE TÉCNICA, NÃO EXIGIDOS EM LEI.** AUSÊNCIA DE PLANILHA DE QUANTITATIVOS E CUSTOS UNITÁRIOS COMO ANEXO DO EDITAL. PREVISÃO DE PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE VIGÊNCIA CONTRATUAL DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS ROTINEIROS. RESTRIÇÃO À APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÕES E RECURSOS. IRREGULARIDADES. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES. RECOMENDAÇÕES. APLICAÇÃO DE MULTAS. 1. O direito de petição, aí incluído o direito de denunciar ao Tribunal de Contas contra irregularidades na aplicação do Estatuto Nacional das Licitações, não se condiciona a estar, ou não, apto a participar do certame, tendo em vista que qualquer cidadão, partido político,



Prefeitura Municipal Mucambo



pessoa jurídica, associação legalmente constituída ou sindicato poderá denunciar ao Tribunal irregularidades ou ilegalidades de atos praticados na gestão de recursos públicos sujeitos à sua fiscalização e, nesse sentido, o Tribunal de Contas, no exercício de seu dever constitucional, deve/pode examinar quaisquer irregularidades que cheguem ao seu conhecimento, de ofício ou por provocação, por meio de denúncias ou representações. 2. Exigência de sede ou filial em local específico, ou declaração de que venha a possuí-la em prazo concedido após a homologação do certame, constitui infringência ao inciso I do § 1º do art. 3º da Lei n. 8.666/93 e ao art. 30 da mesma Lei, por extrapolar as exigências de comprovação de capacidade técnica e operacional. 3. A exigência de cadastro prévio junto à Administração para a participação em Concorrência constitui ilegalidade por infringir o disposto no inciso I do § 1º do art. 3º e §§ 1º e 2º do art. 22 da Lei n. 8.666/93, tendo em vista que é vedado aos agentes públicos admitir, incluir ou tolerar cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do certame, uma vez que a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a administração, entre outros objetivos. 4. A exigência de atestado de capacidade técnica emitido, exclusivamente, por pessoa jurídica de direito público contraria o disposto no § 1º do art. 30 da Lei n. 8.666/93, na medida em que o permissivo legal deixa claro que a documentação relativa à qualificação técnica está limitada à comprovação de aptidão por meio de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, isto é, ou um ou outro, à escolha do licitante. **5. A exigência de cursos de pós-graduação para comprovação da capacidade técnica extrapola o rol do art. 30 da Lei n. 8.666/93, que limita os documentos de habilitação passíveis de comprovação da capacidade técnica operacional e profissional, e, nesse sentido, resta claro que o dispositivo não autoriza que a norma seja interpretada de forma ampla e irrestrita, cada qual exigindo esse ou aquele documento, um ou mais, com o objetivo de comprovar a qualificação técnica dos membros da equipe.** 6. A planilha de quantitativos e composição dos custos unitários é obrigatória entre os anexos do edital para as licitações nas modalidades definidas na Lei n. 8.666/93, por exigência do inciso I do § 2º do art. 7º, e inciso II do § 2º do art. 40 da Lei n. 8.666/93, de modo a viabilizar a formulação das propostas pelos participantes da licitação, que devem levar em conta o valor médio de mercado pesquisado pela Administração, e, posteriormente, o julgamento da aceitabilidade das propostas apresentadas. Segunda Câmara 32ª Sessão Ordinária – 30/10/2018

(TCE-MG - DEN: 997814, Relator: CONS. WANDERLEY ÁVILA, Data de Julgamento: 30/10/2018, Data de Publicação: 18/12/2018)

A redação do caput do artigo 30 da Lei nº 8.666/93 é unívoca ao prescrever que a documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á:

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;



Prefeitura Municipal Mucambo



- 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.

Já em relação a exigência de comprovação de que, pelo menos um dos integrantes da Licitante, ajuizou ação junto aos Tribunais alcançados pelo objeto deste Certame: TCE, TCU, TJCE, TRF5, STJ e STF, é possível afirmar que se trata de requisito lícito e adequado ao objeto do certame, tendo em vista que cabe à Administração Pública averiguar se o licitante possui capacidade técnica para executar o objeto atendendo um padrão mínimo de qualidade de forma a evitar possíveis prejuízos ao erário.

Em relação à capacidade técnica, os requisitos a serem exigidos **devem ser especificamente pertinentes ao objeto da contratação, de maneira a atender plenamente a necessidade da Administração Pública**, e, ainda, assegurar a participação do maior número possível de licitantes aptos a cumprir o futuro contrato, em atendimento ao preceito constitucional da isonomia, a fim de garantir a obtenção da proposta mais vantajosa.

Nota-se, assim, que ao adotar tal exigência editalícia a Administração pretende conferir, em momento anterior à celebração do contrato administrativo, **se o particular possui conhecimento e prática, em termos minimamente demonstrados, para o bom desempenho do objeto contratual.**

(...)

Licitação. Irregularidades. Exigência de atestados de capacidade técnica emitidos somente de pessoas de direito público. Responsabilização do licitante pela recuperação de ISSQN. Consiste a denúncia no fato de que o edital se encontra eivado de ilegalidade, em razão das seguintes irregularidades apontadas pelo denunciante: a) Exigências restritivas na comprovação de capacidade técnica: impossibilidade de que os atestados exigidos para qualificação técnica sejam fornecidos também por pessoa de direito privado e que as TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS certidões a serem apresentadas tenham por objeto a prestação de serviços idênticos aos licitados. b) Previsão editalícia de que o licitante vencedor será responsável pelos ônus sucumbenciais, pelas custas judiciais e pelos honorários advocatícios caso o município não consiga êxito na recuperação do ISSQN. [...] De conformidade com o disposto no art. 3º, §1º, I, da Lei n. 8.666/93, é vedada a inclusão, no edital, de cláusulas que frustrem o caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato [...] É imprescindível adotar o devido cuidado para que as exigências de qualificação técnica e econômica não extrapolem o limite na competitividade dos licitantes interessados, uma vez que tais exigências são exceções ao princípio da igualdade entre eles. **A Administração poderá exigir, para a qualificação técnica dos licitantes, a comprovação de aptidão para o desempenho da atividade pertinente ao objeto licitado.** (Denúncia n. 874.068. Rel. Conselheiro Eduardo Carone Costa. Sessão de 10/5/2012 - Revista TCEMG – A Lei nº 8666 e o TCEMG - edição especial/2014, p. 197).

Salientados os contornos do objeto licitado, no caso em apreço, que não se revela absurda, tampouco excessivamente descabida, a necessidade de o órgão licitante aferir **a experiência dos participantes na prestação de serviços técnicos especializados de assessoria e consultoria técnico-jurídica de natureza consultiva e preventiva, bem como no patrocínio de causas judiciais, envolvendo demandas de natureza administrativa, tributária e aquelas afetas ao controle externo.**

Portanto - o raciocínio é linear -, **não se pode exigir outros documentos afora os prescritos nos incisos e parágrafos dos artigos 30 e 31 da Lei nº 8.666/93.** Com efeito, o vocábulo "limitar-



Prefeitura Municipal Mucambo



se-á" é categórico, com força excludente. Isto é, sob pena de se adotar interpretação contra legem, é de se reputar inválida qualquer exigências tocantes à qualificação técnica que não tenha sido prevista no rol dos artigos 30 e 31 da Lei nº 8.666/93.

A doutrina, em uníssono, perfilha tal entendimento. Entre vários autores, JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR verbera:

"As cabeças dos arts. 30 e 31 (qualificação técnica e econômico financeira) fazem uso do modo verbal 'limitar-se-á", o que significa que, em cada caso, o respectivo ato convocatório não poderá exigir documentos além daqueles mencionados nos artigos, que demarcam o limite máximo de exigência, mas poderá deixar de exigir os documentos que, mesmo ali referidos, considerar desnecessários para aferir as qualificações técnica e econômico-financeira satisfatórias, porque bastarão à execução das futuras obrigações que se imporão ao licitante que surtir vencedor do torneio (...)

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." (PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Op. cit. p. 323 – 324.

É cediço que a Administração Pública deve obediência aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, entre uma série de outros que marcam o regime jurídico administrativo. Conforme disciplinado no Art. 37, XXI da nossa Carta Maior:

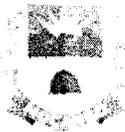
Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

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. (grifamos).

Um dos mais importantes é o Princípio da Isonomia, que vem para assegurar um tratamento igualitário a todos os licitantes com vistas a ampliar o rol de interessados e obter, assim, a proposta mais vantajosa a administração pública. Esse princípio vem estabelecido no art. 3º da Lei nº 8.666/93, a saber:

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. (grifo nosso). [...]



Prefeitura Municipal Mucambo



É mister salientar que a Lei nº 8.666/93, em seu art. 3º, caput, tratou de conceituar licitação, em conformidade com os conceitos doutrinários estabelecendo os princípios do julgamento objetivo e igualdade como estritamente relevantes no julgamento das propostas:

"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."

É claro e inequívoco o que se prega aqui, a lei não comporta palavras inúteis (sendo o edital a lei interna da licitação), porém não é mister que se interprete a legislação (edital) da forma que dela se quer tirar proveito, há que se coadunar com a realidade e a lógica de sentido que está implícita nesta, ou seja, se o edital exige, quem julga à licitação deverá cumprir, não sendo desta forma, cometer-se-á ilegalidade.

Sequer poder-se-ia afirmar, neste caso, que as exigências editalícias, enfrentadas nos itens I ao III, seriam restritivas da competição, nos termos do art. 3º, §1º, inc. I da Lei 8.666/93.

Com efeito, proclama o mencionado artigo:

"§1º do art. 3º. É vedado aos agentes públicos:

I- admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas e condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabelecem 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" (grifo nosso).

Assim sendo, não se pode, por amor à competição, deixar de prever requisitos que sejam *legais, pertinentes e relevantes* ao atendimento do objeto perseguido, à luz do interesse público, porque não é essa a *ratio legis*.

O renomado Marçal Justen Filho, diz em relação ao art. 3º, §1º da Lei em tela:

"O dispositivo não significa, porém, vedação à cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas. Nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjuntamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A inviabilidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, inc. XXI, da CF ('... o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações')".

Um pouco mais adiante diz:

"O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir".



Prefeitura Municipal Mucambo



Isto posto, conforme fartamente demonstrado o edital merece reforma tão somente no ponto em que exige a apresentação de diploma e/ou certificado de cursos na área tributária, Administrativa, Educação e Saúde,, os demais itens permanecem inalterados.

DA CONCLUSÃO:

Assim, ante o acima exposto, decido:

1) Desta forma, conhecer das razões da impugnação da empresa **RODRIGUES E SOUSA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME**, inscrita no CNPJ sob o nº **18.583.109/0001-64**, para no mérito **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, retificando o edital, no sentido de excluir a exigência de diploma de curso e/ou pós-graduação da licitante**, julgando os demais pedidos **IMPROCEDENTES**.

Por fim, decidimos a reforma dos termos do edital para:

a) Excluir a exigência disposta no item **4.2.4.6**, qual seja: demonstração de expertise específica para os assessoramentos previstos neste Certame, comprovando a **PROPONENTE**, que possui em seu quadro permanente, na data prevista para entrega dos documentos, pelo menos 01 (um) Advogado (a) com, no mínimo, 01 (um) diploma e ou certificado de capacitação nas áreas Administrativa, Tributária, Educacional e de Saúde ou Diploma(s) de Pós-Graduação em Instituição reconhecida pelo MEC.

Mucambo/CE, em 12 de março de 2021.

Francisco Orecio de Almeida Aguiar
PRESIDENTE DA CPL