



AO ILUSTRE PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO GOVERNO MUNICIPAL DE ITAREMA

REF AO PROCESSO LICITATÓRIO TOMADA DE PREÇO Nº 008/2018-DIV

ASSUNTO: IMPUGNAÇÃO DE EDITAL

RECEBI
EM: 03/08/2018
COMISSÃO DE LICITAÇÃO
ogh/mm

A empresa RODRIGUES E SOUSA ADVOGADOS ASSOCIADOS – ME, com sede à Rua Prof. Alaíde Ramos 416, Centro, Reriutaba – CE. CEP 62.260-000, CNPJ sob o número 18.583.109/0001-64, representada pelo Sr. RAIMUNDO RODRIGUES DE FARIAS FILHO, Sócio Administrador, portador da CI nº 2000031117717, inscrito no CPF nº 543.924.383-68, com endereço residencial à rua Raimundo Capistrano de Castro 145 – Centro, Reriutaba-Ce, vem respeitosamente e tempestivamente, com fulcro no art. 41 §2 da Lei 8.666/93, **IMPUGNAR TERMO DO EDITAL TOMADA DE PREÇO Nº 008/2018-DIV** desta municipalidades pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos

A presente impugnação pretende afastar do citado procedimento licitatório as exigências que extrapolam ao disposto no estatuto que disciplina as licitações no âmbito da Administração Pública (Lei n.º 8.666/93 e suas alterações posteriores).

EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA QUE CONTENHA ESPECIFICAÇÕES DETALHADAS DOS SERVIÇOS PRESTADOS EM SUA REDAÇÃO

O edital em comento, faz exigência, como critério de habilitação, de que o Atestado de Capacidade Técnico apresentado pela empresa, contenha em sua redação detalhamento dos serviços executados pela empresa na forma que segue:



3.1.3 – Relativa à Qualificação Técnica:

a) Atestado de Capacidade Técnica emitido em nome da empresa licitante ou de seus responsáveis técnicos, por pessoa jurídica de direito público, que comprovem a execução exitosa de serviços compatíveis ou similares com o objeto desta licitação, com firma reconhecida do signatário, acompanhado do documento contratual, contendo os seguintes serviços como relevantes:

1) Assessoria em licitações e contratações públicas à órgão público seja autarquia, fundação ou Secretaria Estadual, Municipal ou Câmara, ou outro congêneres;

2) Defesas junto às Cortes de Contas Municipais, Estaduais ou Tribunal de Contas da União, em matérias de licitações e contratações públicas.

3) Orientação consultiva à Gestores Municipais inerentes à rotinas administrativas de compras e contratações.

Tais exigências em destaque retiradas do espelho do edital são desarrazoadas pelas razões que segue:

1 – Conforme se depreende do objeto do edital e Termo de Referência, atividade principal a ser desenvolvida pela empresa contratada é a de **ASSESSORIA EM PROCESSOS LICITATÓRIOS E CONTRATOS PÚBLICOS JUNTO A COMISSÃO DE LICITAÇÃO E AO GESTOR PÚBLICO**, as demais atividades descritas no objeto adquirem caráter complementar conforme depreende-se dos dizeres contidos no Termo de Referência.

2. INTRODUÇÃO

2.1. Este Projeto Básico/Termo de Referência visa orientar a **CONTRATAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA E CONSULTORIA NA ÁREA DE GESTÃO PÚBLICA E PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO NA CONDUÇÃO DOS PROCESSOS DE LICITAÇÕES E CONTRATOS PÚBLICOS JUNTO À COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAREMA**, conforme especificações aqui consignadas, através de processo licitatório na modalidade Tomada de Preços, tipo menor preço global.

2.2. Estabelece, ainda, através de normas gerais e específicas, métodos de trabalho e padrões de conduta para os serviços descritos devendo ser considerado como complementar às demais exigências do processo licitatório e dos documentos contratuais.



Portanto, não seria razoável exigir que tais atividades de caráter complementares como as de **orientação consultiva a gestores municipais inerentes a rotinas administrativa de compras e contratações** estejam contidos no Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa, pois tais atividades já estão inseridas na atividade principal.

2 – Quanto a comprovação de **defesas junto às Cortes de Contas Municipais, Estaduais ou Tribunal de Contas da União em matéria de licitações e contratos públicos**, tal exigência, da mesma forma mostra-se desarrazoável, pois:

- a) Caso a assessoria em licitação tenha desempenhado um bom trabalho a partir de uma atividade preventiva, pautando sua atividade de assessoramento na lei e princípios que regem a licitação e Administração Pública; não haveria necessidade de defesa junto aos Tribunais de Contas pois não haveria indícios de irregularidades que houvesse necessidade de esclarecimento em sede de defesa no âmbito administrativo pela contratada.
- b) Ocorre que na praxe da atividade administrativa, a elaboração das peças de defesa técnica em processos licitatórios ou contratos administrativos são elaborados pela contratada e assinada pelo servidor a quem foi imputado indícios de irregularidades no ato praticado, não tendo, dessa forma, como a contratada comprovar a autoria da defesa técnica apresentada em Tribunais de Contas.
- c) Ademais só poderá a empresa contratada comprovar atuação em defesa técnica em processos administrativos no âmbito dos Tribunais de Contas em favor do servidor a quem foi imputado indícios de irregularidade no ato praticado, quando o objeto do contrato haver menção expressa sobre o exercício desta atividade, o que limitaria as empresas concorrentes àquelas que apresentem atividade de “serviços advocatícios”; o que não ocorre no caso do processo licitatório supra, pois *in casu*, o objeto da contratação se limita a **assessoria consultiva ao gestor público e a comissão de licitação**, não podendo a contratada assinar defesa técnica em nome de servidores da contratante. Portanto, **não pode a administração exigir da contratada como condição de habilitação atividades aquém daquela a ser efetivamente desempenhadas na execução do contrato.**



3 – A Lei de licitação veda a exigência de descrição minudente como critério de habilitação em Atestado de Capacidade Técnica nos seguintes termos:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
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;

Portanto, a atividade descrita no Atestado de Capacidade Técnico apresentado pela empresa concorrente não precisa que seja igual ao do objeto da licitação, ou mesmo, nos exatos termos exigidos no edital, bastando que a descrição contida no referido atestado seja **pertinente e compatível com o objeto da licitação** para que a empresa seja considerada habilitada nesse critério.

EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE A EMPRESA POSSUI PROFISISONAL COM ESPECIALIZAÇÃO EM GESTÃO PÚBLICA

O item 3.1.3 alínea “c” do edital em comento apresenta a seguinte redação:

c) Comprovação de que possui em seu quadro permanente, na data da entrega da proposta, profissional de nível superior com formação ou especialização em Gestão Pública. A presente comprovação deverá ser acompanhada de DECLARAÇÃO FORMAL assinada pelo profissional, que se compromete a participar da execução dos serviços, caso a empresa seja vencedora da licitação.

Quanto a citada exigência vejamos o que afirma a legislação pátria

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. (Constituição Federal)

Art. 3º § 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, 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; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010) (Lei 8.666/93)

Conforme explicitado na presente peça impugnatória, a atividade principal a ser desenvolvida pela empresa contratada é a de **assessoria aos gestores e a Comissão de Licitação em procedimento licitatório e nos contratos públicos**. A execução dessa atividade pode ser exercida por profissionais das mais diversas áreas de atuação como: Direito, Contabilidade, Administração; profissionais esses com as mais diversas especializações, dentro da sua área de atuação. Portanto, vincular a contratação a comprovação da existência de profissional com especialização na área de “Gestão Pública” é tirar o caráter competitivo do processo licitatório. Tal exigência, da mesma forma, não pode ser entendida como “indispensável ao cumprimento da obrigação”, pois, conforme explicitado, a gestão nos processos licitatórios consiste em uma atividade **complementar** ou **accessória**, não justificando, portanto, tal exigência em prejuízo do caráter competitivo do processo. Nesse diapasão segue a Doutrina pátria, o entendimento dos tribunais de contas e jurisprudência dominante.

Buscou evitar que exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. O objetivo é



eliminar distorções ocorridas no sistema anterior, em que os requisitos de qualificação técnica acabavam por inviabilizar o acesso de muitas empresas à licitação. A legislação vigente não proíbe os requisitos de qualificação técnica, mas reprime exigências desnecessárias ou meramente formais.

A Administração não tem liberdade para exigir qualificação quando a atividade a ser executada não apresentar complexidade nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento. Especialmente em virtude da regra constitucional (art. 37, XXI), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas. Para evitar dúvidas acerca da validade das exigências, a Lei 8.666/1993 introduziu regras impondo limites à discricionariedade administrativa. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 683.)

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 11, §4º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. LICITAÇÃO. ANÁLISE DE PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. CONSIDERAÇÃO DOS VALORES RELATIVOS AOS IMPOSTOS PAGOS À FAZENDA PÚBLICA DAQUELE ESTADO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA. LICITAÇÃO. ISONOMIA. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. DISTINÇÃO ENTRE BRASILEIROS. AFRONTA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 5º, CAPUT, 19, INCISO III; 37, INCISO XXI, E 175, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

(...)

Afronta ao princípio da isonomia, igualdade entre todos quantos pretendam acesso às contratações da Administração.



6. A lei pode, sem violação do princípio da igualdade, distinguir situações, a fim de conferir a uma tratamento diverso do que atribui a outra. Para que possa fazê-lo, contudo, sem que tal violação se manifeste, é necessário que a discriminação guarde compatibilidade com o conteúdo do princípio.

7. A Constituição do Brasil exclui quaisquer exigências de qualificação técnica e econômica que não sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. A discriminação, no julgamento da concorrência, que exceda essa limitação é inadmissível.

8. Ação direta julgada procedente para declarar inconstitucionais os arts. 16 e 19, e seu parágrafo, da Lei 260/1990 do Estado de Rondônia (STF, ADI 2.716, Pleno, Relator: Ministro Eros Grau, DJe: 06/03/08.)

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. OITIVA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE EXPERIÊNCIA COMO REQUISITO PARA CAPACITAÇÃO TÉCNICO-PROFISSIONAL. INABILITAÇÃO DE LICITANTE. ILEGALIDADE. SUSPENSÃO CAUTELAR. AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS. APURAÇÃO DE OUTRAS IRREGULARIDADES NO CERTAME. LICITAÇÃO DE BENS E SERVIÇOS COMUNS. NÃO UTILIZAÇÃO DA MODALIDADE PREGÃO. ADOÇÃO DE MODELO DE REMUNERAÇÃO DOS SERVIÇOS POR MEIO DO CÔMPUTO DE HOMENS/HORA. INCLUSÃO DE QUESITOS INDEVIDOS NA PLANILHA DE FORMAÇÃO DE PREÇOS. AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS.



As exigências relativas à capacidade técnica guardam amparo constitucional e não constituem, por si só, restrição indevida ao caráter competitivo de licitações conduzidas pelo Poder Público. Tais exigências, sejam elas de caráter técnico-profissional ou técnico-operacional, não podem ser desarrazoadas a ponto de comprometer o caráter competitivo do certame, devendo tão-somente constituir garantia mínima suficiente de que o futuro contratado detém capacidade de cumprir com as obrigações contratuais. Tais exigências (sic) ser sempre devidamente fundamentadas, de forma que fiquem demonstradas inequivocamente sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado (TCU. Acórdão 1.942/09. Órgão Julgador: Plenário. Relator: Ministro André de Carvalho. Data da Sessão: 26/08/09.)

DO PEDIDO

Ante o exposto requer:

Que seja desconsiderado as exigências contidas no item 3.1.3 alínea "a" 2 e 3 e alínea "c" do edital referente ao PROCESSO LICITATÓRIO TOMADA DE PREÇO Nº 008/2018-DIV desta municipalidade.

Reriutaba 31 de julho de 2018

RODRIGUES E SOUSA ADVOGADOS ASSOCIADOS
CNPJ 18.583.109/0001 - 64
RAIMUNDO RODRIGUES DE FARIAS FILHO
CPF: 543 924 383 - 68
OAB / CE Nº 26.291