



JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO

TERMO: Decisório.

ASSUNTO/FEITO: Julgamento de Impugnação ao Edital - TOMADA DE PREÇOS Nº 007/2021 - PMI.

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA E CONSULTORIA JURÍDICA, NO ACOMPANHAMENTO E DEFESA DE PROCESSOS E AÇÕES JUNTO A TRIBUNAIS DE CONTAS E ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL E ESTADUAL, TODOS NO INTERESSE DO MUNICÍPIO DE IBIAPINA, JUNTO AS DIVERSAS SECRETARIAS DO MUNICÍPIO.

IMPUGNANTE: OSMANIEL VASCONCELOS LEITE SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, inscrita no CNPJ sob o nº. 27.024.185/0001-20.

IMPUGNADO: PRESIDENTE DA CPL.

DAS INFORMAÇÕES:

O Presidente da CPL do Município de Ibiapina, vem responder ao pedido de impugnação ao edital supra, interposto pela pessoa jurídica OSMANIEL VASCONCELOS LEITE SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, inscrita no CNPJ sob o nº. 27.024.185/0001-20, com base no Art. 41, parágrafo 2º, da lei 8.666/93 e suas posteriores alterações.

Preliminarmente há que se esclarecer que a referida impugnação não tem efeito 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 segundo, também citado pela impugnante, senão vejamos:

§ 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.

O Art. 41, parágrafo segundo alhures é taxativo, a comunicação de impugnação do edital não terá efeito de recurso, portanto não terá efeito suspensivo.

DOS FATOS:

Questiona a impugnante a exigência mínima de 02 (duas) especializações da área jurídica como comprovação de qualificação técnica profissional prevista no item 4.2.3.3 do edital consideração tal exigência fora do previsto no rol taxativo do art. 30 da lei 8.666/93. Segue aduzindo também que a exigência posta no item 4.2.5.4 do edital CND do município de Ibiapina não se aplica a empresas que prestam serviços jurídicos haja vista não possuir sede do município promotor do certame. Nesse sentido entende que tais exigências ferem o caráter competitivo do processo, a isonomia e que o edital não pode conter cláusulas que comprometam a competitividade. Ao final pede que seja desconsiderado tais exigências posta no edital.

É o breve relatório.

DO DIREITO:

a) Relativo à exigência prevista no item 4.2.3.3. que trata da qualificação técnica das licitantes.

A Lei de Licitações, por seu turno, regulamentou o tema estabelecendo que a qualificação técnica poderá ser exigida do licitante para comprovar tanto a capacidade técnico-profissional, dispondo no art. 30 rol de documentos a serem utilizados, caso o órgão assim decida:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-seá 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;
- 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.

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso 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, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)"

Notemos que a exigência do 4.2.3 do edital está prevista na norma do Art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93 e suas alterações, que prevê que se exija como qualificação técnica comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, vejamos:

4.2.3 - RELATIVA À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

4.2.3.1. Prova de inscrição, ou registro da LICITANTE junto a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), da localidade da sede da PROPONENTE;

4.2.3.2. Certidão de regularidade expedida pela OAB informando a situação dos sócios da sociedade e certidão de inteiro teor da sociedade de advogados. As certidões apresentadas deverão ter sido emitidas em no máximo 60 dias antes da abertura do envelope de habilitação;

4.2.3.3. **CAPACITAÇÃO TÉCNICO-PROFISSIONAL:** Comprovação da licitante de possuir, como responsável técnico, em seu quadro permanente, na data da licitação, profissional de nível superior: Advogado, Inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), devendo comprovar experiência mínima de 05 (cinco) anos de atuação jurídica, comprovada a partir da inscrição, ou registro na OAB, possuidor de no mínimo 02 (duas) especializações na área jurídica, com reconhecimento pelo MEC e com validade em território nacional;

4.2.3.4. **ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA,** emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, com identificação do assinante e firma reconhecida, acompanhado de documento fiscal ou contratual, comprovando que a Licitante ou Sócio desta, prestou ou está prestando serviços compatíveis com o objeto da licitação, nas especificações mínimas compatíveis com o objeto da licitação.

O legislador deixou ao encargo de cada órgão, de acordo com sua demanda específica, decidir pela necessidade ou não de se exigir comprovação de capacidade técnica. A decisão compete à unidade que precisa do serviço e possui responsabilidade para com o desenvolvimento da rotina e com a especialidade da técnica a ser empregada no serviço. Em síntese, a comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto da licitação abrange a capacitação

técnica profissional, por meio de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado. Tornando pertinente e legais tais exigências postas no edital.

No entanto, os argumentos trazidos a baila, pela impugnante, relativos a exigência do item 4.2.3.3 quanto a exigência de possuidor de no mínimo 02 (duas) especializações na área jurídica, com reconhecimento pelo MEC e com validade em território nacional, devem prosperar no sentido de limitar o universo de possíveis participantes e restrição ao caráter competitivo, haja vista trata-se de licitação do tipo menor preço global, estando o foco da melhor proposta a apresentada levando-se em consideração o menor preço ofertado.

Nesse sentido será procedida correção ao item impugnado relativo a qualificação técnica através de adendo de retificação ao edital.

b) Relativo ao item 4.2.5.4 do edital quanto a exigência de CND do município de Ibiapina.

Sobre a regularidade fiscal a Lei de Licitações é específica sobre o tema quanto ao rol de certidões exigidas para esta comprovação fiscal conforme numerados abaixo, especificamente aqueles objeto da recorrente:

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

[...]

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

Exigência posta no edital:

4.2.5- DECLARAÇÕES E OUTRAS EXIGÊNCIAS

[...]

4.2.5.4. Certidão de Débitos para com o Município de Ibiapina/CE, expedida pelo Setor de Tributos da Prefeitura Municipal de Ibiapina/CE.

Há se de esclarecer que a exigência prevista no item 4.2.5.4 do edital não integra o rol de documentos exigidos para a regularidade fiscal prevista no art. 29 da lei 8.666/93. Logo esta comissão respeitou o que preconiza o mencionado dispositivo legal. Isso posto a exigência de regularidade para com a fazenda municipal de Ibiapina como documento complementar á habilitação se justifica por ser uma garantia de que o município não irá contratar com empresa que possua débitos ou pendências com este órgão publico.

Importante ressaltar que a comprovação da regularidade fiscal e trabalhista exigida no edital está em plena consonância com a legislação, doutrina e posicionamento dos tribunais de contas.

Somente se comprova a regularidade com a fazenda pública a pessoa física ou jurídica que não possuir pendências financeiras, previdenciárias ou tributárias com o referido órgão ou, se existirem débitos, estes se encontrarem com suas exigibilidades suspensas ou integralmente garantidas por penhora constituída em ação judicial de execução fiscal.

Não faz sentido se exigir a comprovação de que não existem débitos apenas inscritos em dívida ativa. Se a Administração agir desta forma poderia deixar uma empresa que não cumpra com suas obrigações fiscais participar do certame, o que poderia ocasionar, inclusive, uma desigualdade no certame, haja vista que a empresa que não paga suas dívidas poderia ofertar um desconto maior em sua proposta.

Esse é o posicionamento do Professor Ronny Charles Torres:

“A exigência da regularidade fiscal não apenas visa uma correta censura aos que se desviam de suas obrigações fiscais, como também se constitui em norma promocional, que garante incentivo aos adimplentes com seus encargos tributários; além disso, apresenta-se como um instrumento de garantia da isonomia, pois é injusto permitir a participação, no certame, daqueles que não honram com suas obrigações fiscais, portanto podem omitir de seus custos tais gastos, ofertando propostas menores, mas não melhores para o interesse público.”
(TORRES. Lei das Licitações Publicas Comentadas, 2017, p. 388)

Celso Antônio Bandeira de Mello também se associa a essa corrente. Contudo, faz uma ponderação:

“(…) o licitante pode haver se insurgido contra o débito por mandado de segurança ou outro meio pelo qual o questione ou questione seu montante. Há de se ter por certo que ‘a exigência de regularidade fiscal não pode sobrepor-se à garantia da universalidade e do monopólio da jurisdição’, como bem o disse Marçal Justen Filho. Donde, se a parte estiver litigando em juízo sobre o pretendido débito, tal circunstância não poderá ser um impediante a que participe de licitações.” (MELLO, 2015, p. 606)

Ante os argumentos colacionados, percebe-se que a regularidade fiscal, como requisito para celebração de contratos com a Administração Pública, guarda plena sintonia com a Constituição Federal. No escólio de Marçal Justen Filho, “essa exigência, no caso de licitação, não é inconstitucional. Afinal, a própria Constituição alude a uma modalidade de regularidade fiscal para fins de contratação com a

Administração Pública (art. 195, § 3.º)". (JUSTEN FILHO. Comentário a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2016, p. 663)



No âmbito do Tribunal de Contas da União, há inúmeros precedentes validando critério de habilitação em tela. A título de exemplo:

"(...) 9. Ademais, a contratação, pelo Poder Público, de empresa em situação de irregularidade fiscal representa violação ao princípio da moralidade administrativa, pois haverá a concessão de benefício àquele que descumpre preceitos legais. Em última instância, haverá também o estímulo ao descumprimento das obrigações fiscais." (Acórdão 2.097/2010, 2.ª Câ., rel. Min. Benjamin Zymler).

Desta forma, verifica-se plausível a exigência editalícia combatida pela Impugnante, não havendo qualquer razão para alteração ou supressão do subitem 4.2.5.4 do edital.

DECISÃO:

Analisadas as razões impugnadas apresentadas pela empresa: **OSMANIEL VASCONCELOS LEITE SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA**, inscrita no CNPJ sob o nº. **27.024.185/0001-20**, o Presidente da CPL, **RESOLVE** considerá-las **PARCIALMENTE** no mérito, dando justo e legal **PROVIMENTO** quanto a exclusão parcial do texto previsto no item 4.2.3.3 e exclusão total do texto do item 4.2.8.3 do Edital, quanto a exigência de comprovação de possuir no mínimo 02 (duas) especializações na área jurídica, como forma de ampliar a competitividade. Julgado **IMPROCEDENTES** os demais pedidos formulados pela empresa.

Determino a modificação dos termos do edital na forma como fora julgado nesta resposta a impugnação através de termo de adendo de retificação ao edital.

Não havendo alterações que afetem o conteúdo das propostas de preços, mantem-se a data fixada para a abertura do certame em 08/06/2021, às 09:00 hs, com fulcro no § 4º do art. 21 da Lei nº 8.666/1993 e suas alterações posteriores.

Ibiapina/ CE, 07 de Junho de 2021.


MARCOS DOUGLAS DE SOUSA LIMA
PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO