

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO
MUNICÍPIO DE RIQUEZA-SC.**


A/C Departamento de Licitações, compras e contratos
Objeto: Impugnação ao Instrumento Convocatório

MUNICÍPIO DE RIQUEZA - SC

Protocolo nº 221/2015

Recebido em 24/08/2015

às: 16:20 horas



Josimar José Correia
Mátr N° 907-5
Prefeitura Mun de Riqueza

EVERTON LUÍS JUNG, brasileiro, casado, Advogado inscrito na OAB/SC sob nº 23.117, CPF nº 036.710.449-00 e portador do RG nº 3.932.427, com escritório profissional à Avenida da Pátria, nº 572, sala 01, Centro da cidade de Caibi-SC, CEP: 89.888-000, vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria para apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao Edital de Tomada de Preços nº 02/2015, relativo ao Processo Licitatório nº 257/2015, com fulcro no art. 41, § 2º da Lei Federal nº. 8.666/93, o que faz com base nos substratos de fato e de direito que a seguir passa a expor:

I – DOS FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS DO PEDIDO

1.1 Violação ao princípio da legalidade

O impugnante, visando participar do Processo Licitatório nº 257/2015, na modalidade de tomada de preços nº 02/2015, para contratação de profissional para prestação de serviços de advocacia com atividades de consultoria e assessoria jurídica junto ao Município de Riqueza-SC, retirou o edital para fins de verificação da documentação necessária à habilitação e participação no certame.

Analisando o instrumento convocatório acima mencionado, verificou-se que no item 5.2.12 (QUALIFICAÇÃO TÉCNICA), a municipalidade exigiu atestado de capacidade técnica em nome da proponente, fornecidos exclusivamente por pessoas jurídicas de direito público de serviços executados, compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação.

No entanto, verifica-se que tal imposição encontra-se em desconformidade com o que dispõe o art. 30, § 1º, inciso I da Lei de Licitações, *in verbis*:

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

...



§ 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:

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 prazo máximos;

Portanto Preclaro Julgador, o instrumento convocatório fere Lei Federal que regulamenta e disciplina a matéria, tratando-se de condição que visa unicamente restringir o acesso aos demais participantes, e porque não se falar em direcionamento de licitação, o que não cremos por certo no caso em apreço.

Ilustríssimo Presidente, o atestado de capacidade técnica pode ser fornecido, segundo disposição legal acima transcrito, tanto por pessoa jurídica de direito público como privado, e não como consta do edital, *exclusivamente por pessoas jurídicas de direito público*, o que certamente restringe a participação de outros interessados que nunca prestaram serviços neste sentido, como é o caso do impugnante.

Destarte, não pode prosperar a imposição realizada para participação no presente certame, quanto às exigências contidas neste edital, diante do não atendimento as disposições legais constantes do art. 30, § 1º, inciso I da Lei de Licitações.

O raciocínio é simples e direto, de modo que não se pode exigir outros documentos afora os prescritos nos incisos e parágrafos do art. 30 da Lei nº 8.666/93.

Desta forma, conclui-se que a documentação constante do rol dos artigos 28 a 31 é a documentação máxima a ser exigida, não podendo, contudo, o edital restringi-la de forma contrária a Lei, conforme restou demonstrado acima.

O Professor Marçal Justen Filho, em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, seguindo essa orientação, informa que o Judiciário já firmou entendimento de que a regra editalícia

“que impossibilita a apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito privado é incompatível com o artigo 30, parágrafo 1º, da Lei nº 8.666/93, que expressamente permite a apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado (TRF da 1ª Região, Apelação em Mandado de Segurança nº 1999.01.00.014752-7/DF, rel. Juiz Wilson Alves de Souza)”.¹

¹ FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11 ed. Dialética. São Paulo: 205. Pag. 331



Nesta mesma linha, vejamos o que dispõe o inciso XXI, do art. 37 da Constituição Federal:

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;*

Neste prisma, dir-se-á que as exigências constantes do edital devem ser mínimas visando unicamente a garantir o cumprimento das obrigações, o que não se evidencia no caso em tela, já que o edital, contrariando o que diz a Lei Federal que regulamente o certame, fixa critério que restringe a participação do impugnante neste certame, pelo qual deve ser afastada tal exigência, quanto ao caráter exclusivo de pessoas jurídicas de direito público.

Ainda sob este viés, vejamos o que dispõe o parágrafo 5º, do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.666/93:

§ 5º É vedada a 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.

Portanto Senhor Presidente da Comissão de Licitações, o item 5.2.12 do edital de tomada de preços nº 02/2015, relativo ao processo licitatório nº 257/2015 é nulo por violar a lei federal que regulamente a matéria, bem como por restringir a participação do impugnante no certame, violando assim os princípios da legalidade e moralidade de que estão revestidos os atos públicos.

De outro norte, oportuno registrar que no procedimento licitatório, desenvolve-se atividade vinculada. Isso significa ausência de liberdade (como regra) para a autoridade administrativa responsável pela condução da licitação. A lei define as condutas da atuação dos agentes administrativos, estabelecendo a ordenação (sequencia) dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas.

Por isso, a lei ressalva autonomia para a Administração Pública definir as condições da contratação administrativa. Mas, simultaneamente, estrutura o procedimento licitatório de modo a restringir a discricionariedade a determinadas fases ou momentos específicos, o que não se verifica no caso em testilha, pois a condução constante da item 5.2.12 é nula, já que viola disposição legal, bem como restringe a participação do impugnante no certame.



Neste sentido, é da jurisprudência:

PROCESSO CIVIL ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. CARACTERIZAÇÃO DO ATO DA AUTORIDADE COATORA COMO ABUSIVO. CLÁUSULAS ABUSIVAS. NULIDADE DO EDITAL. QUEBRA DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA RAZOABILIDADE. 1. Não persiste a preliminar de ausência de ato ilegal ou abusivo levantado pela apelada. Na verdade, conforme a Constituição Federal a lesão a direito ou sua ameaça já se constitui em possibilidade de questionar determinado ato perante o Judiciário. Basta então o justo receio de que o ato venha a acontecer para que tenhamos a possibilidade da impetração do mandado de segurança. O justo receio deve ser concreto e palpável. Presença no caso concreto. Preliminar rejeitada. 2. O dever da Administração Pública licitar está previsto na norma constitucional, sendo direta decorrência de princípios jurídicos presentes na Carta Federal como os da igualdade e da eficiência na administração. 3. **O princípio da igualdade veda a existência de privilégios a particulares, obrigando a Administração a tratar todos de modo isonômico, sem discriminações. O da eficiência exige que os negócios estatais sejam feitos com pessoas físicas e jurídicas que demonstrem a necessária aptidão para a realização do interesse público.** 4. Quebra o princípio da legalidade e da razoabilidade a exigência prévia do edital de cadastramento no SICAF para participação em pregão presencial. O ato que regeu a licitação foi além da lei 10502/2002 ao exigir o cadastro no referido sistema. Atentou então contra o princípio da razoabilidade que exige congruência lógica entre os fatos e a decisão tomada. 5. A qualificação técnica prevista no artigo 30 da lei 8666/93 deverá ser verificada em fase anterior ao exame das propostas. É certo que cada objeto a ser licitado traz em si diferentes habilidades ou conhecimentos técnicos diversos, fazendo com que os requisitos de qualificação técnica sejam efetivados caso a caso. 6. Na realidade, a lei de licitações traçou um de modo criterioso a questão fazendo com que a margem de liberdade, o ato discricionário, da Administração Pública tenha sido menor na busca de evitar distorções. 7. Apelação e remessa necessária não providas. (TRF-5 - AMS: 90799 CE 0023302-27.2003.4.05.8100, Relator: Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo (Substituto), Data de Julgamento: 06/10/2009, Segunda Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça Eletrônico - Data: 28/10/2009 - Página: 549 - Ano: 2009)

Destarte, entender que tal requisito é legal, deixando a cargo da administração decidir acerca de sua exigibilidade em procedimento licitatório, é negar a importância dos princípios constitucionais da legalidade, da igualdade e da livre concorrência, porquanto demonstra indiferença entre aqueles que encontram-se prestando serviços ou já prestaram, uma vez que os últimos, por certo, comprovariam a exigência constante do item 5.2.12 do edital, por isso a Lei de Licitações preceitua em seu art. 3º, o seguinte:

Art. 3º - 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.

Assim, estando o edital licitatório em desacordo com lei hierarquicamente superior, imperiosa é a anulação do item 5.2.12, a fim de evitar violação aos princípios mencionados no dispositivo supracitado. Alternativamente, caso Vossa Senhoria entenda não ser caso de nulidade, seja então adequado às disposições legais acima mencionadas.



DIANTE DO EXPOSTO, postula o impugnante que digno-se Vossa Senhoria em receber a presente Impugnação ao Edital de Tomada de Preços nº 02/2015, do Processo Licitatório nº 257/2015, eis que tempestiva, para que surta seus legais e jurídicos efeitos, e no mérito, seja a mesma julgada procedente, no intuito de ser declarado nulo o item 5.2.12 do edital, visto estar em confronto com as exigências máximas permitidas pela Constituição Federal bem como na Lei Federal de Licitações, e caso não seja o entendimento, de forma alternativa, seja o item adequado às disposições legais que serviram de base a presente impugnação.

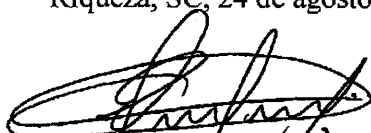
Ainda, não sendo favorável o parecer de acolhimento da impugnação, que seja encaminhada a mesma ao órgão superior da esfera administrativa, para que se manifeste quanto ao pedido, proferindo decisão final.

Termos em que pede e

Espera deferimento.

De Caibi, SC, para

Riqueza, SC, 24 de agosto de 2015.


Adv. Everton Luis Jung
OAB/SC/nº 23/117