



A COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA DE ACARAPE/CE

SOLITICAÇÃO DE INFORMAÇÕES / IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE TOMADA DE PREÇOS 15032.11/2021

LEAL&LEAL ADVOGADOS ASSOCIADOS, sociedade de advogados anteriormente nominada **ELVIRA LEAL ADVOGADOS ASSOCIADOS**, inscrita no CNPJ: 10.542.993/0001-87, neste ato representado por seu sócio **LEONARDO JOSÉ PEIXOTO LEAL**, inscrito na OAB/CE: 20.858 e CPF: 015.324.273-60, vem perante esta comissão esclarecer e requerer o seguinte.

O item 5.5 alínea “b” do edital em epígrafe exige como requisito relativo a qualificação técnica para participação do certame a apresentação de atestado de capacidade técnica expedido exclusivamente por pessoa jurídica de direito público:

5.5. Relativos à Qualificação Técnica:

- a) Certidão de Registro de inscrição junto a OAB da sede da empresa com o competente visto do OAB-CE ou Certidão de Inscrição na OAB-CE, ou do Regional da OAB a que pertença o licitante;
- b) Apresentar atestado de capacidade técnica emitida por Pessoa Jurídica de direito público que ateste a aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

Ocorre que a Lei 8.666/93 é de clareza solara ao estabelecer a possibilidade apresentação de atestado de capacidade técnica de pessoa jurídica de direito público ou privado:

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

RECEBI EM:
11.05.2021
08:40



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: (Grifos nossos)

Não é outro o entendimento jurisprudencial:

ACÓRDÃO Nº 2971/2016 - TCU - 1ª Câmara VISTOS e relacionados estes autos de representação, de iniciativa da Secex-RO, por meio de que foram noticiados indícios de irregularidades em licitações realizadas pela Prefeitura de Alto Alegre dos Parecis/RO; Considerando que a unidade técnica solicitou à referida prefeitura municipal os processos referentes às tomadas de preços 3/2012 (pavimentação de vias), 4/2012 (ampliação de sistema de abastecimentos de água) e 5/2012 (construção de quadra de esportes escolar) e aos convites 5/2013, 6/2013, 7/2013 e 8/2013 (todos referentes a ampliação de postos de saúde); Considerando que consoante a Secex/RO o exame da documentação encaminhada em resposta não constatou, a princípio, indícios, qualquer exigência indevida nos editais dos convites; Considerando que, conforme descrição contida na instrução da unidade técnica, foram detectadas exigências indevidas nos editais das tomadas de preços, não tendo sido constatados, entretanto, elementos suficientes a comprovar indícios de prejuízo à competitividade do certame ou à obtenção da proposta mais vantajosa para a administração; Considerando as propostas uniformes da unidade técnica no sentido de que a presente representação seja conhecida e, no mérito, seja considerada parcialmente procedente, para que seja dada ciência ao município relativamente às impropriedades verificadas; ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de 1ª Câmara, por unanimidade, em: a) conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237 do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;



b) dar ciência ao Município de Alto Alegre dos Parecis – RO sobre as seguintes impropriedades observadas nos editais das tomadas de preços 3/2012, 4/2012 e 5/2012, de forma a prevenir que se repitam em futuros certames licitatórios:

b.1.) exigência simultânea de capital social mínimo e de garantia em montante correspondente a percentual do valor do contrato a ser celebrado, em dissonância com o art. 31, § 2º, da Lei 8.666/93;

b.2.) exigência de atestado de capacidade técnica fornecido apenas por pessoas jurídicas de direito público, em dissonância com o art. 30, § 1º, da referida Lei;

b.3.) exigência de certificados de regularidade de obras emitidos pela prefeitura de Alto Alegre dos Parecis – RO e por órgãos do governo do Estado de Rondônia, em contrariedade à jurisprudência desta Corte;

b.4.) exigência de vistoria técnica ao local da obra limitada a único dia e horário, em contrariedade à jurisprudência deste Tribunal; c) arquivar o presente processo, sem prejuízo de o Tribunal vir a analisar a matéria novamente em processo distinto, caso presentes motivos que justifiquem a medida. 1. Processo TC-015.972/2013-5 (REPRESENTAÇÃO) 1.1. Interessado: Abadias Braz Odorico (288.101.202-72) 1.2. Órgão/Entidade/Unidade: Prefeitura Municipal de Alto Alegre dos Parecis - RO 1.3. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti 1.4. Representante do Ministério Público: não atuou 1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Rondônia (SECEX-RO). 1.6. Representação legal: não há.

(TCU - RP: 01597220135, Relator: AUGUSTO SHERMAN, Data de Julgamento: 10/05/2016, Primeira Câmara) (destaques nossos)

Não bastando o exposto, há outro ponto a ser revisto no instrumento convocatório, tendo em vista que o item 5.5 alínea “c” exige que a licitante disponha de pelo menos 1 profissional sócio ou associado com pós-graduação *lato sensu* em Direito Administrativo, mediante apresentação de diploma expedido por Instituição de Ensino reconhecida pelo Ministério da Educação.

c) Apresentar o diploma/certificado de conclusão curso de especialização *latu sensu* em Direito Administrativo emitido por Instituição de Ensino devidamente inscrita junto ao MEC, de pelo menos, um advogado sócio ou associado à empresa de advocacia licitante:

c.1) Apresentar documento que comprove a condição de sócio ou associado para finalidade do cumprimento do disposto no item anterior.



Descabida e ilegal essa exigência conforme vastos precedentes das cortes de contas:

“Determinação à ApexBrasil para que inclua, em edital, dispositivo que permita expressamente o somatório de atestados para fins de comprovação da qualificação técnica e se abstenha de incluir as seguintes exigências restritivas à competitividade: a) obrigatoriedade de vínculo empregatício para o responsável técnico da licitante, o que gera, para as empresas interessadas em participar do certame, custos anteriores à contratação, contrariando os Acórdãos de n.ºs 2.028/2009-P, 2.583/2010-P, 3.095/2010-P, 2.360/2011-P e 2.447/2012-P, e a Súmula/TCU n.º 272; b) necessidade de comprovação de experiência do responsável técnico de, no mínimo, dez anos, tendo em vista não restar demonstrada sua imprescindibilidade para a prestação do serviço; c) necessidade de que o responsável técnico comprove experiência por meio de certificado de pós-graduação, tendo em vista não restar demonstrada sua imprescindibilidade para a prestação do serviço; d) necessidade de comprovação da realização de eventos nos últimos doze meses, sem justificativa para tanto (Destaques nossos)

“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 devem ser sempre devidamente fundamentadas, de forma que fiquem demonstradas inequivocamente sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado. (Acórdão 1.942/2009, Plenário, rel. Min. André Luís de Carvalho). (grifos nossos)

ACÓRDÃO Nº 877/2006-TCU-PLENÁRIO

[...]

21. Outro aspecto que reforça a tese ora defendida, de que se preferiu teoria à prática, é a atribuição de até 40 pontos (29% do total) para o item especialização (mestrado e doutorado), sendo que para o exercício da atividade de advocacia se requer Bacharelado em ciências jurídicas, aprovação no exame da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, bem como a inscrição nos quadros da entidade mencionada, observados os demais requisitos previstos em legislação específica – Lei n. 8.906/1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil –, não havendo qualquer menção a cursos de pós-graduação. Dessa forma, consigno desarrazoado, principalmente em cotejo com as outras exigências analisadas, estabelecer pontuação elevada nesse quesito.

22. Esclareço, contudo, que não se sustenta aqui a irregularidade de se reclamar especialização dos interessados, mas tão-somente que tais demandas devem

22



ser razoáveis, necessárias e sopesadas com outros quesitos de conteúdo prático, ensejando assim, a participação de um maior número de licitantes. [...] (Grifos nossos)

SÚMULA Nº 272/2012

No edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato.

Na comprovação da capacidade técnico-profissional do licitante, nos termos do inciso I do §1º do art. 30 da Lei 8.666/93, é ilegal a exigência de que o profissional de nível superior de seu quadro permanente detenha título de especialização. Acórdão 461/2014-Plenário, TC 031.815/2013-8, relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira, 26/2/2014.

Ainda que se estabeleça o requisito de Pós-graduação, que seja para fins de pontuação, em proposta técnica, mas jamais como requisito de habilitação. Não bastando isso, sentido algum a restrição de que seja uma Pós Graduação *lato sensu* em Direito Administrativo. Por que não uma Pós *strictu sensu*?, por que não na área de direito público, portanto, mais abrangente? Por que não aceitar cursos de capacitação profissional?

Tal medida, absolutamente restritiva e sem base legal, é contrária ao caráter competitivo da licitação e inviabiliza a participação de inúmeros licitantes com condições de atender ao objeto do certame. Nesse sentido tem-se o ensinamento de Marçal Justen Filho¹:

“A Administração não tem liberdade para impor exigências 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.” [...]

“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. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão

¹ Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 63 e 322.



inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter "competitivo" da licitação."

Desse modo, requer sejam revistas as exigências do edital acima expostas, tanto para aceitar atestados de capacidade técnica expedidos por pessoas jurídicas de direito privado, como para retirar o requisito de pós-graduação ou, ao menos, aceitar pós-graduação *strictu sensu* em direito público eis que, da forma como estão, os requisitos estabelecidos revelam-se como excessivamente restritivos, contrários ao comando legal e a jurisprudência atualizada, frustrando, ademais, o caráter competitivo do certame..

Por fim, considerando que este escritório é situado em Fortaleza-CE, requer que a resposta a presente solicitação de esclarecimentos / impugnação seja disponibilizada mediante contato telefônico ou por e-mail – leonardo@lealadvogadosassociados.com.br / contato@lealadvogadosassociados.com.br.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento.

Acarape – CE, 10 de maio de 2021.


LEONARDO JOSÉ PEIXOTO LEAL
OAB/CE 20.858