

**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO
CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA - 8ª REGIÃO - SÃO PAULO**

CARTA CONVITE nº 01/2020

Realização da Sessão Pública às **11:30** horas do dia **11/06/2020**

CLAUDIA WATANABE, SOCIEDADE DE ADVOGADOS, inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil – Seção de São Paulo sob nº 6739 **(Doc. 01)**, inscrita no Cadastro de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda, sob o CNPJ do MF n. 05.102.672/0001-21, situada na Rua Luis Coelho n. 340, Cerqueira Cesar, CEP 01309-903, São Paulo/SP, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fundamento no artigo 41, § 2º da Lei n. 8.666/93, combinado com as disposições do edital em referência, apresentar a **IMPUGNAÇÃO**, haja vista existência de ilegalidades, conforme termos abaixo consubstanciados.

I. DA TEMPESTIVIDADE

Estabeleceu o artigo 41, § 2º da Lei n. 8.666/93, abaixo reproduzido:

*“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.”

Diante do irrefutável direito da Impugnante no tocante ao oferecimento do arrazoadado, apresenta-se a presente impugnação no prazo legal antes da abertura da sessão pública de recebimentos das propostas.

Logo, tempestivo o presente arrazoadado.

II. DO PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO

O Conselho Regional de Biblioteconomia - 8ª Região - São Paulo, através da Presidente designada, possui até a data de recebimento das propostas para manifestar-se sobre a presente impugnação.

Assim, na hipótese de acolhimento do pedido ora formulado, os atos praticados anteriores ao oferecimento da presente, maculam-se pela nulidade.

Conferindo eficácia ao Princípio da Eficiência norteador de todos os atos praticados pela Administração e pelas partes, requer-se seja concedido efeito suspensivo a presente impugnação até a sua efetiva apreciação.

III. DO HISTÓRICO

O Conselho Regional de Biblioteconomia - 8ª Região - São Paulo promove certame licitatório na modalidade Carta Convite, visando a “contratação de Sociedades de Advogados ou advogado, para prestação de serviços advocatícios e técnicos de natureza jurídica ao Conselho Regional de Biblioteconomia 8ª Região, em todas as suas áreas de atuação – sem exclusividade e sem vínculo empregatício –, nas áreas cível, trabalhista, constitucional, administrativo, civil, processual civil, penal, processual penal, tributário, comercial, consumidor, trabalho e processual do trabalho (sem possibilidade de atuação em apenas uma dessas áreas do Direito),, (...)”.

A sessão pública para abertura dos envelopes apresentados pelos licitantes está prevista para o dia **11 de junho de 2020, às 11:30 horas.**

Todavia, o edital apresenta ilegalidades que, *podem per si*, configurar ofensa a princípios disciplinadores de qualquer procedimento licitatório, conforme a seguir será cabalmente demonstrado.

IV. DA ILEGALIDADE CONTIDA NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO (ITEM 3, B), IV) E CARÁTER RESTRITIVO DO CERTAME.

Ao estabelecer os critérios para comprovação pela licitante participante, conforme dispõe o item ora impugnado, de possuir atestado de Capacidade Técnica emitido por pessoa jurídica de CONSELHO DE CLASSE, adota-se conduta em desconformidade com o ordenamento jurídico pátrio, diante do evidente caráter restritivo dos critérios de comprovação da equipe técnica necessária ao cumprimento do objeto do certame.

“b) Qualificação técnica:

(...)

IV. 01 (um) atestado de Capacidade Técnica emitido por pessoa jurídica de CONSELHO DE CLASSE, atestando ter a pessoa jurídica licitante, executado ou executando serviços compatíveis com este Edital, por um período mínimo de 12 (doze) meses, com fornecimento de toda a estrutura técnica, operacional, administrativa e de recursos humanos, com gestão própria técnica e administrativa, compreendendo todos os itens necessários à execução dos serviços nos níveis satisfatórios do correspondente contrato de prestação de serviços assinado entre as partes;”

Fundado nos princípios delineadores do certame licitatório, quais sejam: escolha da proposta mais vantajosa à Administração Pública e prestígio aos Princípios da Isonomia, da Proporcionalidade e da Competitividade, configuram-se cláusulas mitigadoras de tais princípios aquelas as quais restrinjam a participação de competidores no certame e que trazem requisitos de habilitação exorbitantes dissonantes de qualquer relação com o objeto da contratação.

É a dicção do artigo 3º da Lei 8.666/93 mencionado
dispositivo legal:

“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.

§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 e ESTABELECAM PREFERENCIA OU DISTINCOES EM RAZAO DA NATURALIDADE, da sede ou domicílio dos licitantes OU DE QUALQUER OUTRA CIRCUNSTANCIA IMPERTINENTE OU IRRELEVANTE PARA O ESPECIFICO OBJETO DO CONTRATO” (destaca-se)

Recorde-se que as regras relativas à qualificação técnica devem ser, mediante comprovação dos requisitos compatíveis para qualificação técnica, apresentam-se, taxativamente, estampadas no artigo 30 inciso II, da Lei n. 8.666/93, o qual dispõe:

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

*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;

(...)

§1º - A comprovação de aptidão referida no inciso II, do caput deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, serão feitos por atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito privado ou público, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes

(...)”(destaca-se).

O dispositivo transcrito não apresenta nenhuma dificuldade hermenêutica, sobretudo, porque **vincula a apresentação dos atestados a requisito de compatibilidade e não à identidade do objeto em relação às características, quantidades e prazos para execução do objeto licitado.**

Isso porque, é manifestamente ilegal exigir comprovação de que licitantes tenham executado serviços iguais, idênticos aos licitados, daí a expressão compatível prevista no texto legal.

Nesse sentido, são os ensinamentos do Professor Marçal Justen Filho, *in verbis*:

“(...)

*Em primeiro lugar, não há cabimento em impor a exigência de que o sujeito tenha executado no passado obra ou serviço exatamente idêntico ao objeto da licitação. Parece evidente que o sujeito que executou obra ou serviço idêntico preenche os requisitos para disputar o certame e deve ser **habilitado**. Mas também se deve reconhecer que a idoneidade para executar o objeto licitado pode ser evidenciada por meio da execução de obras ou serviços similares, ainda que não idênticos. Em outras palavras, a **Administração não pode exigir que o sujeito comprove***

experiência anterior na execução de um objeto exatamente idêntico àquele licitado (...)

Jurisprudência do TCU:

No caso vertente, a exigência de que a licitante tenha executado serviço no mínimo igual ao do objeto do pregão contraria esse entendimento, por impor às interessadas condição que extrapola os critérios razoáveis de seleção, invadindo e ferindo a competitividade do certame. (Acórdão n.410/2006, Plenário, rel. Min. Marcos Vinícius Vilaça.) (destaca-se) (Marçal Justen Filho, Comentário a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14ª Edição)” (destaca-se)

Da simples análise do dispositivo legal acima, constata-se a existência de critérios antijurídicos que exigem que os licitantes apresentem **atestados de Capacidade Técnica emitido por pessoa jurídica de CONSELHO DE CLASSE**; ou seja, **impõe a apresentação de atestados de execução de serviços idênticos ao objeto da licitação.**

Tais imposições editalícias não só reduzem, substancialmente, o universo de licitantes, por possibilitar que somente licitantes, as quais já tenham prestado idênticos serviços a um Conselho de Classe possam competir, **levando à conclusão da existência de direcionamento do certame para tais empresas**, tipificando conduta contrária à disposição contida no artigo 30, § 1º da Lei nº. 8.666/93.

As exigências privilegiam licitantes, as quais já atuam neste mesmo segmento ou aquelas que já tenham sido contratadas pelo CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA. Significa dizer que, o edital **manterá o universo dos competidores num círculo vicioso**, sem possibilitar que outras licitantes tão e quão melhor qualificadas que aqueles, venham a participar do certame.

Corroborando com o raciocínio desenvolvido, cita-se MARÇAL JUSTEN FILHO, para quem “o vício se configurará se o fator eleito for desnecessário ou inadequado à satisfação do interesse público. (...) o vício consistirá em que as ‘melhores’

condições apresentadas pelo particular não representam qualquer vantagem para o interesse público.”¹

A corroborar com o aduzido quanto a ilegalidade dos aludidos itens, é o posicionamento do Tribunal de Contas da União bem como dos Tribunais Superiores:

“REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA RESTRITIVA AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DA LICITAÇÃO. PROCEDÊNCIA.

É inconstitucional e ilegal a utilização de critérios avaliativos, referentes à qualificação técnica dos potenciais licitantes, que restrinjam o caráter competitivo dos certames licitatórios, por representar ofensa aos seguintes princípios: isonomia, legalidade, competitividade, proporcionalidade e razoabilidade. (Tribunal de Contas da União, Acórdão 877/2006 – Plenário, AC-0877-23/06-P, Grupo I / Classe VII / Plenário, 004.260/2006-7, Relator MARCOS BEMQUERER)”

“REPRESENTAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. EXIGÊNCIAS DE CARÁTER RESTRITIVO. SUSPENSÃO CAUTELAR DO CONTRATO. OITIVA DAS PARTES. RAZÕES INSUFICIENTES. BAIXA MATERIALIDADE. RELEVÂNCIA DO CONTRATO PARA A ADMINISTRAÇÃO CONTRATANTE. MANUTENÇÃO DO CONTRATO, EM CARÁTER EXCEPCIONAL, ATÉ O FINAL DA VIGÊNCIA SEM POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÕES. REVOGAÇÃO DA CAUTELAR. DETERMINAÇÕES.

1. É ilegal o estabelecimento de critério de habilitação em certame licitatório que imponha como requisito para participação em licitação ou como requisito de pontuação de

¹ in Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Editora Dialética, 5ª edição, 1998, p. 414)

proposta técnica, a exigência de experiência anterior do contratado, para prestação de serviços advocatícios, exclusivamente atribuída em função da prestação de serviços anteriores a outros conselhos de fiscalização de profissional.

2. É vedado aos agentes públicos incluir nos atos de convocação condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções impertinentes em relação aos interessados.

3. Excepcionalmente, pode o Tribunal, em razão do interesse público envolvido na manutenção do contrato, da baixa materialidade envolvida e demais circunstâncias presentes no caso concreto, consentir na manutenção do contrato celebrado até seu término, vedando-se prorrogações, de modo a impedir a descontinuidade do serviço prestado. (Tribunal de Contas da União, Acórdão 2579/2009 – Plenário, AC-2579-47/09-P, GRUPO I / CLASSE VII / Plenário, 012.083/2009-0, Relator Augusto Sherman Cavalcanti)”

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PREGÃO ELETRÔNICO. CONTRATAÇÃO SERVIÇOS ADVOCACIA. EXIGÊNCIA DESPROVIDA DE RAZOABILIDADE EM ITENS DO EDITAL. REMESSA NECESSARIA NÃO PROVIDA. 1. Para o efetivo cumprimento da isonomia torna-se necessário que a Administração Pública estabeleça de modo efetivo que os princípios da que regem o processo licitatório devem ser seguidos entre eles o da impessoalidade que não acata discriminações não razoáveis, exigindo que todos os licitantes sejam tratados com absoluta neutralidade afastando cláusulas ou condições capazes de frustrar ou restringir o caráter competitivo do procedimento de licitação, vedando preferências ou distinções sem a devida plausibilidade. 2. A análise do item 9.1.2 que trata da capacidade técnica dos licitantes faz exigência desprovida de razoabilidade ao determinar que somente poderão ser acatados os diplomas de conclusão do curso de direito, não aceitando a certidão de

conclusão emitida pela instituição de ensino competente. 3. A expedição do diploma não é um ato automático à colação de grau do concluinte, mas envolve um trâmite legal que comumente demora mais do que a simples expedição da certidão de conclusão de curso, não podendo o licitante ser prejudicado em face da demora a qual não deu causa. 4. A cláusula 9.1.3.1 existe contradição quando comparada com o artigo 15 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil e do artigo 39 do regulamento respectivo, os quais restringem a necessidade de averbação no registro da OAB com relação aos advogados associados e não dos seus empregados. 5. Remessa necessária não provida.

(TRF-5 - REOMS: 101889 PE 0019668-63.2007.4.05.8300, Relator: Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo (Substituto), Data de Julgamento: 18/05/2010, Quarta Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça Eletrônico - Data: 27/05/2010 - Página: 888 - Ano: 2010)"
(grifos nossos)"

A exigência imposta pelo Edital, **restringe os licitantes os quais possuem em seus quadros de sócios pessoas altamente capazes de cumprir com a prestação dos serviços de forma satisfatória**, em violação ao artigo 30, inciso II da Lei n. 8.666/93, direcionando a competição, por conter exigência não condizente com o nosso ordenamento jurídico.

Pelos motivos, acima deve ser alterada a exigência imposta no item **ITEM 3, B), IV**, possibilitando que, a comprovação de equipe técnica possa ser realizada por meio de atestados de capacidade técnica emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, sem qualquer limitação vinculada à uma classe em específico, sob pena de viciar todo o procedimento e a própria contratação.

V. DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, a impugnante requer seja:

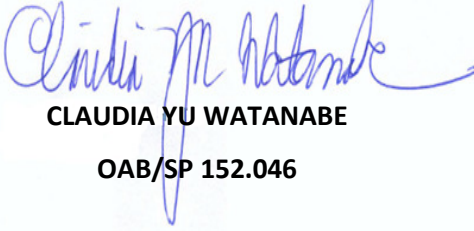
(1) Atribuído o efeito suspensivo à presente impugnação até a sua apreciação, a fim de que sejam evitados a execução de atos os quais possam ser declarados nulos;

(2) Alterar a exigência contida no item ITEM 3, B), IV do Edital para possibilitar a comprovação de equipe técnica, na forma supra mencionada.

(3) Na hipótese de deferimento dos pedidos formulados nos itens “1” e “2” ora formulados, requer a impugnante seja republicado o edital nos termos do artigo 21, § 4º, da Lei n. 8.666/93.

Nestes termos,
pede deferimento.

São Paulo, 18 de maio de 2020.



CLAUDIA YU WATANABE
OAB/SP 152.046