

A COLETA COMISSÃO MUNICIPAL DE LICITAÇÕES DE SALTINHO – SC,

Município de Saltinho-SC
Protocolo nº <u>13022/2023</u>
Em: <u>11/09/2023</u>
Horário: <u>08:53</u>
Assinatura
Nome: <u>Vilma e Marcos</u>

RUDIMAR BORCIONI
SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA,

Sociedade unipessoal de advocacia com registro na OAB/SC 2.336/2014, sediada na Av. Astor Schoeninger, 801, Centro, Campo Erê, SC, CEP 89980-000, por seu sócio titular, vem, com o devido respeito e acatamento, à presença de Vossa Excelência, para apresentar as razões da impugnação da documentação de habilitação de Rogério Oliveira Anderson Sociedade Individual de Advocacia, nos termos que segue:

No Processo Licitatório 066/2023, Tomada de Preços 006/2023, sendo que a impugnante Rudimar Borcioni Sociedade Individual de Advocacia impugnou a documentação de qualificação técnica apresentada pela **impugnada** Rogério Oliveira Anderson Sociedade Individual de Advocacia, por não atender ao disposto no item 8.4.4 do edital.

Rogério Oliveira Anderson Sociedade Individual de Advocacia, por sua vez, impugnou duas resoluções do Município de São Domingos, juntadas com o Atestado de Capacidade Técnica fornecido a Rudimar Borcioni Sociedade Individual de Advocacia, porque não assinadas.

Então, essa v. Comissão decidiu conferir o prazo de 5 (cinco) dias úteis para a apresentação das razões/contrarrazões de impugnação, para que, posteriormente, venha a decidir acerca da habilitação/inabilitação das licitantes.

PRIMEIRO, as razões da impugnação da documentação apresentada pela **impugnada** Rogério Oliveira Anderson Sociedade Individual de Advocacia, com relação ao item 8.4.4 do edital.

A impugnada Rogério Oliveira Anderson Sociedade Individual de Advocacia não atendeu o item 8.4.4 do edital.

Veja-se:

8.4.4. Atestado de capacidade técnica emitido por pessoas jurídicas de direito público (1), que comprove a experiência da licitante na realização de trabalhos pertinentes e compatíveis com o objeto da presente licitação, dentre eles, prestação de serviços de consultoria ou assessoria jurídica especializada em processos judiciais ou administrativos, elaboração de anteprojetos de legislação estatutária, representação judicial ou extrajudicial, emissão de pareceres jurídicos (2), prestados em favor de pessoas jurídicas de direito público (3). Os documentos que comprovem a capacidade técnica devem ser anexados ao Atestado (4).

Dissecando a exigência contida no item 8.4.4 desta licitação, vê-se que são QUATRO AS RAZÕES que confirmam que a licitante impugnada não atendeu a exigência, pelo que deve ser inabilitada para a fase subsequente do certame, eis que:

1 - DEVERIA APRESENTAR “Atestado de capacidade técnica emitido por pessoas jurídicas de direito público”, **MAS APRESENTOU** atestados de capacidade técnica emitido por pessoas jurídicas de direito privado, a saber: CET-RIO, RIOURBE e SANESUL.

2 - DEVERIA comprovar experiência “na realização de trabalhos pertinentes e compatíveis com o objeto da presente licitação, dentre eles, prestação de serviços de consultoria ou assessoria jurídica especializada em processos judiciais ou administrativos, elaboração de anteprojetos de legislação estatutária, representação judicial ou extrajudicial, emissão de pareceres jurídicos”, **MAS NENHUM** dos Atestados de Capacidade Técnica apresentados comprovam experiência anterior em relação às parcelas de maior relevância da licitação, ou seja, a prestação de serviços de consultoria ou assessoria jurídica especializada em processos judiciais ou administrativos, elaboração de anteprojetos de legislação estatutária, representação judicial ou extrajudicial, emissão de pareceres jurídicos, eis que apenas apresentou atestados que revelam a prestação de serviços comuns de advocacia.

3 - DEVERIA COMPROVAR que os serviços anteriores foram “prestados em favor de pessoas jurídicas de direito público”, **MAS APRESENTOU** Atestados de Capacidade Técnica que confirmam exclusivamente a prestação de serviços comuns a pessoas jurídicas de direito privado (CET-RIO, RIOURBE e SANESUL)

4 - DEVERIA ANEXAR aos Atestados de Capacidade Técnica os documentos confirmatórios da prestação de serviços especializados de assessoria e consultoria jurídica, **MAS APRESENTOU** apenas a relação de processos em que atua, sem qualquer vinculação com as parcelas de maior relevância da licitação.

Pois bem!

Neste cenário, a impugnada deve ser inabilitada pois não atendeu ao item 8.4.4 do edital, não comprovando qualificação técnica para participar desta licitação.

Sobre o tema, importante trazer a doutrina de Marçal Justen Filho.

Veja-se:

“A expressão “qualificação técnica” tem grande amplitude de significado. Em termos sumários, consiste no domínio de conhecimentos e habilidades teóricas e práticas para execução do objeto a ser contratado. Na ordenação procedimental tradicional, essa qualificação técnica deverá ser investigada em fase de anterior ao exame das propostas e não se pode sequer admitir a formulação de propostas por parte de quem não dispuser de condições técnicas de executar a prestação” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª edição, Dialética, São Paulo, 2009, p. 413/414).

E mais:

“O conteúdo e a extensão da qualificação técnica dependem diretamente do objeto da licitação. Ao definir o objeto a ser contratado, a Administração Pública está implicitamente delimitando a qualificação técnica que os eventuais interessados em participar da licitação deverão apresentar”. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª edição, Dialética, São Paulo, 2009, p. 415)

Quanto aos itens 1 e 3, acima destacados, tem-se que CET-RIO, RIOURBE e SANESUL, que forneceram os atestados à impugnada, não são pessoas jurídicas de direito público, eis que se

tratam de sociedades de economia mista/empresa pública, portanto, pessoas jurídicas de direito privado.

A CET-RIO é a Companhia de Engenharia de Tráfego do Rio de Janeiro, uma sociedade de economia mista, portanto pessoa jurídica de direito privado, conforme estatuto social que pode ser acessado em <https://cetrio.prefeitura.rio/wp-content/uploads/sites/36/2022/05/EstatutoSocial.pdf> (acesso em 7 de setembro de 2023).

A RIOURBE é a Empresa Municipal de Urbanização da cidade do Rio de Janeiro, uma empresa pública com personalidade jurídica de direito privado, conforme estatuto social que pode ser acessado em https://www.rioc.rj.gov.br/c/document_library/get_file?uuid=ad69fb62-aaaf-45fb-9fda-0929685efaa1&groupId=4251291 (acesso em 7 de setembro de 2023).

A SANESUL é a Empresa de Saneamento do Mato Grosso do Sul, uma sociedade de economia mista, portanto pessoa jurídica de direito privado, conforme estatuto social que pode ser acessado em <https://www.sanesul.ms.gov.br/Content/upload/EstatutoSocial.pdf> (acesso em 7 de setembro de 2023).

Portanto demonstrado que a impugnada não atendeu às disposições do Edital, com relação ao item 8.4.4, tendo em vista que não apresentou nenhum Atestado de Capacidade Técnica fornecido por pessoa jurídica de direito público ou de prestação de serviços a pessoa jurídica de direito público, o que se mostra fundamental para a validação da qualificação técnica, eis que os serviços elencados no objeto não têm nenhuma relação com o direito privado, mormente no que se refere às parcelas de maior relevância da licitação, ou seja, a prestação de serviços de consultoria ou assessoria jurídica especializada em processos judiciais ou administrativos, elaboração de anteprojetos de legislação estatutária, representação judicial ou extrajudicial, emissão de pareceres jurídicos, eis que apenas apresentou atestados que revelam a prestação de serviços comuns de advocacia.

O edital faz lei entre as partes e para que seja garantida a isonomia entre os licitantes, a inabilitação da impugnada é medida que se impõe.

Quanto ao item 2, acima destacado, tem-se que os Atestados de Capacidade Técnica apresentados pela impugnada não apresentam qualquer vinculação com o objeto do edital, mormente em relação às parcelas de maior relevância para a Administração no certame, que são os serviços de consultoria ou assessoria jurídica **especializada** em processos judiciais ou administrativos, elaboração de anteprojetos de legislação estatutária, representação judicial ou extrajudicial, emissão de pareceres jurídicos.

Ademais, do texto dos Atestados de Capacidade Técnica não é possível extrair a mínima vinculação dos serviços atestados com o objeto do edital, eis que se referem a serviços advocatícios de natureza comum (advocacia contenciosa nas áreas cível e tributária para pessoa jurídica de direito privado e serviço de apoio técnico advocatício, somente na área de contencioso não especializado).

Ora, a Administração não busca a contratação de serviços comuns de advocacia, mas sim serviços de assessoria e consultoria especializados e os listou no objeto e no Termo de Referência do edital, sendo que, pelo menos em relação aos serviços mais relevantes (destacados no item 8.4.4) os licitantes deveriam apresentar o Atestado de Capacidade Técnica com estreita identificação ou correlação, o que, notadamente, não ocorreu em relação à licitante impugnada.

Nesta linha, a orientação do Tribunal de Contas da União.

Veja-se:

*“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em: 9.4.8. (...); 9.4.8.1. inclua critérios de qualificação técnica que assegurem explicitamente a adequação do produto ofertado aos objetivos da solução adquirida, **principalmente para as parcelas de maior relevância** e valor significativo do objeto da licitação, nos termos do art. 30, § 1º, I da Lei 8.666/93”. (Acórdão 1.890/2006, Plenário, Rel. Min. Ubiratan Aguiar). Grifou-se.*

Marçal Justen Filho, o mais festejado doutrinador pátrio em matéria de licitações e contratos administrativos, não destoa desta linha de interpretação da Lei.

Veja-se:

*“O produto da experiência é o conhecimento, utilizada a expressão em sentido amplo. Esse conhecimento pode ser utilizado para atividades futuras, inclusive mediante contrapartida onerosa. Há relações jurídicas versando sobre a utilização da experiência na execução de prestações em favor de terceiros. Esse conhecimento pode tornar-se, inclusive, critério de seleção do sujeito para contratação. **O tema relaciona-se com a presunção acerca da habilitação para executar tarefas complexas. Quem já enfrentou e venceu desafios de determinada natureza presume-se como qualificado para voltar a fazê-lo no futuro**”. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª edição, Dialética, São Paulo, 2009, p. 420). Grifou-se.*

*“qualquer exigência no tocante à experiência anterior, especialmente quando envolver quantitativos mínimos ou restrições similares, dependerá da determinação prévia e explícita por parte da Administração das parcelas de maior relevância e valor significativo. (...). **Daí segue que a Administração deverá identificar os aspectos mais complexos e diferentes do objeto licitado, para efeito da exigência da experiência anterior.** É evidente que não teria cabimento subordinar a participação à comprovação de execução de atividade secundária ou irrelevante que o objeto licitado apresente.” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª edição, Dialética, São Paulo, 2009, p. 425). Grifou-se.*

A recentíssima jurisprudência do e. Tribunal de Justiça de SC abona a tese da impugnação.

Veja-se:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIÇO DE MÃO-DE-OBRA TERCEIRIZADA. CANDIDATA ALMEJANDO DESTTUIR A VENCEDORA. DEFENDIDA CARÊNCIA DE ATESTADO DE FORNECIMENTO DE TODAS AS FUNÇÕES PREVISTAS NO CERTAME. LIMINAR INDEFERIDA. RECURSO DA IMPETRANTE. ALEGADA INOBSERVÂNCIA DA ESPECIALIZAÇÃO DOS POSTOS DE TRABALHO. TESE PROFÍCUA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. **1. A aferição dos atestados de qualificação técnica para prestação de serviços de mão-de-obra implica exame de características compatíveis com o munus objeto do instrumento convocatório, em rente adstrição às necessidades propaladas pela licitante, por expressar os contornos da necessidade pungente.***

2. A dessemelhança dos atributos dos serviços com aqueles listados na planilha editalícia repulsam a avaliação e adjudicação de proposta concorrencial, sob pena da administração atuar em desalinhamento com o caderno de encargos publicizado. 3. No caso concreto, solicitado no instrumento convocatório atestado de capacidade técnica que comprove que a empresa prestou ou vem prestando serviços pertinentes e compatíveis em características e quantidades com o objeto do edital, estando tais postos nominados textualmente no número de 80 ocupações de trabalho, compatíveis com a planilha de demanda de serviços de auxiliar de serviços gerais, copeira, encarregado, zelador, servente e jardineiro, conclui-se, ainda que perfunctivamente, que respectivos atestados deverão de estar consentâneos a tal exigência, sob pena de desvirtuamento da natureza do serviço perscrutada e enfeixada no instrumento editalício. 4. *Decisum reformado. Agravo interno prejudicado. Honorários recursais incabíveis. (TJSC, Agravo de Instrumento n. 5027165-25.2022.8.24.0000, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Diogo Pitsica, Quarta Câmara de Direito Público, j. 01-12-2022).*” *Grifou-se.*

Portanto, avaliando a documentação de habilitação da impugnada constata-se que a mesma não apresentou Atestado ou Certidão de capacidade técnica compatível com a exigência editalícia.

Os documentos apresentados pela impugnada não comprovam a experiência jurídica especializada exigida pelo edital.

NÃO. Os documentos juntados pela impugnada não servem como prova.

A licitação é a instrumento para a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, de acordo com as regras editalícias e legais que servem para todos os licitantes.

Ou os licitantes atendem objetivamente as regras legais e editalícias ou, então, devem ser desclassificados.

A lei definiu, portanto, as condições para a comprovação da capacidade técnica profissional.

Esta definição é mesmo fundamental, a fim de garantir a isonomia na licitação.

A capacidade técnica profissional dos licitantes não se presume, a partir de um indício de prova. Ela deve ser flagrantemente provada, demonstrada, pena de desclassificação.

Veja-se, a manifestação de Marçal Justen Filho sobre a questão:

*“Para tanto, a Administração deverá verificar os requisitos para o desempenho das atividades que constituirão o encargo do sujeito contratado. Eventualmente, a execução da prestação pressupõe o domínio de determinado tipo de habilidade ou de certas tecnologias; (...). Admite-se a comprovação de experiência anterior na execução de prestações semelhantes. (...). **Significa que a qualificação técnica a ser investigada é não apenas aquela teórica, mas também efetiva, concreta, prática.** É a titularidade de condições práticas e reais de execução do contrato. Em vez de exame apenas teórico do exercício da atividade, as exigências voltam-se para a efetiva condição prática de desempenhar satisfatoriamente o objeto licitado” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª ed., Dialética, 2009, p. 416). Grifou-se.*

Quanto ao item 4, acima destacado, tem-se que a impugnada não apresentou, com os Atestados de Capacidade Técnica, os documentos confirmatórios da prestação de serviços especializados de assessoria e consultoria jurídica, mas apenas e tão somente a relação de processos em que atua, sem qualquer vinculação com as parcelas de maior relevância da licitação exigidas para fins de validação da qualificação técnica.

Ora, o edital é claríssimo ao exigir que **“Os documentos que comprovem a capacidade técnica devem ser anexados ao Atestado”**, o que, evidentemente, não se constata com a documentação ofertada pela impugnada, até porque uma mera lista de processos não atende a referida exigência.

Neste sentido, o disposto no art. 41 da Lei federal 8.666/1993.

Veja-se:

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”.

A jurisprudência do e. TJSC abona este entendimento.

Veja-se:

“AGRAVO POR INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO TENDO COMO OBJETO A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM ALIMENTAÇÃO ESCOLAR. DEFERIMENTO, NA ORIGEM, DA LIMINAR, SUSPENDENDO A CONCORRÊNCIA PÚBLICA N. 103/2022. IRRESIGNAÇÃO DO ENTE FEDERADO. AFIRMAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO NO SENTIDO DE QUE A LICITANTE VENCEDORA CUMPRIU TODOS OS REQUISITOS DO EDITAL, NOTADAMENTE QUANTO À CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA E À CAPACIDADE TÉCNICO-PROFISSIONAL DO RESPONSÁVEL TÉCNICO, TENDO A EMPRESA CONTRATADA, INCLUSIVE, JÁ INICIADO A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. INSUBSISTÊNCIA. CADERNO PROCESSUAL INDICANDO NÃO TER SIDO PROTOCOLIZADO O “ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA POR EXECUÇÃO DE SERVIÇO DE CARACTERÍSTICAS SEMELHANTES” DA PROFISSIONAL NUTRICIONISTA DA EMPRESA VENCEDORA, DE ACORDO COM A EXIGÊNCIA INSERTA NO ITEM “C” DA DISPOSIÇÃO EDITALÍCIA. NÃO CUMPRIMENTO, PELA LICITANTE VENCEDORA, DAS EXIGÊNCIAS PREVISTAS NO EDITAL DO CERTAME LICITATÓRIO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. REGRA EDITALÍCIA QUE VINCULA TANTO OS LICITANTES COMO O PRÓPRIO ENTE PÚBLICO. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO COMBATIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Agravo de Instrumento n. 5029331-30.2022.8.24.0000, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Carlos Adilson Silva, Segunda Câmara de Direito Público, j. 27-09-2022).” Grifou-se.

COM EFEITO, qualquer outra interpretação sobre o descumprimento do item 8.4.4 pela **impugnada** Rogério Oliveira Anderson Sociedade Individual de Advocacia não pode prevalecer,

sob pena de vulnerar o disposto no art. 41 da Lei de Licitações, que revela o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório

Deste jeito, a **impugnada** Rogério Oliveira Anderson Sociedade Individual de Advocacia deve ser DECLARADA INABILITADA para a fase subsequente do certame.

EM SEGUNDO LUGAR, as contrarrazões com relação a **impugnação** formulada pela licitante Rogério Oliveira Anderson Sociedade Individual de Advocacia, com relação às resoluções não assinadas do Município de São Domingos.

A impugnação é completamente despropositada, porque os documentos não assinados referem-se a duas MINUTAS de atos administrativos (Resoluções) elaborados pela assessoria e consultoria jurídica especializada contratada pelo Município de São Domingos, através do profissional Rudimar Borcioni e foram anexados ao respectivo Atestado de Capacidade Técnica com o fito de confirmar a efetiva prestação dos serviços elencados no atestado.

Tratam-se de vias originais elaboradas pela assessoria jurídica especializada e não estão assinadas porque, justamente, se tratam das minutas iniciais elaboradas e submetidas a análise do órgão municipal que solicitou tais serviços.

Portanto, servem para provar o serviço profissional especializado realizado pela licitante Rudimar Borcioni Sociedade Individual de Advocacia, sendo que a assinatura dos agentes públicos é tarefa posterior, a cargo do órgão solicitante, assim como a publicação na forma da lei.

Ademais, à guisa de argumentação ainda que as duas minutas de Resolução não sejam consideradas por essa colenda Comissão, é de se notar que com o Atestado de Capacidade Técnica do Município de São Domingos foram anexados uma série de outros documentos que confirmam a capacidade técnica da contratada junto àquele Município e, ainda, indicados os locais/links onde os mesmos podem ser localizados na íntegra.


JUSTIÇA!

Ante o exposto, requer sejam recebidas as presentes razões com a finalidade de que seja inabilitada a **impugnada** Rogério Oliveira Anderson Sociedade Individual de Advocacia, por desatender o item 8.4.4 do edital; e, para que seja habilitada Rudimar Borcioni Sociedade Individual de Advocacia.

N. Termos

P. Deferimento

Campo Erê-SC, 11 de setembro de 2018.



RUDIMAR BORCIONI
SÓCIO TITULAR