



Reis & Reis
Auditores Associados

| *Credibilidade em Gestão Pública e de Negócios*

Excelentíssimo Senhor (a) Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de
São Simão/MG

A/C DO DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES / COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
Ref: Processo Licitatório 04/2016 / Edital Tomada de Preços - Tipo Técnica e Preço nº 002/2019.

A empresa REIS & REIS AUDITORES ASSOCIADOS EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 06.997.348/0001-81, sediada na Rodovia Januário Carneiro, nº 876, salas 303 e 304, por seu representante legal infra assinado, tempestivamente, vem com fulcro no art. 41, da Lei 8.666/93, § 2º, à presença Vossa Senhoria, apresentar,

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DA TOMADA DE PREÇOS TIPO TÉCNICA E PREÇO Nº
002/2019 COM EFEITO SUSPENSIVO

contra a requisitos dispostos no edital em pauta, elaborado por esta digna Comissão de Licitação, o que faz declinando os motivos a seguir expostos.

I – DA TEMPESTIVIDADE:

A data de realização do certame está agendada para o dia 29/09/2019, conforme disposto no edital, e o item 14.4 e o parágrafo 2º da Lei 8.666/93, preveem:

“§ 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. ([Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994](#))”

Portanto, a impugnação é tempestiva.

II - DOS FATOS:

| www.reisauditores.com.br

| Rodovia Januário Carneiro, 876 | Salas 303 e
304 | Pau Pombo | 34.004-642 | Nova Lima |
MG - Fax: 31 | 3213-0060



Reis & Reis

Audidores Associados

| *Credibilidade em Gestão Pública e de Negócios*

Trata-se de licitação na modalidade Tomada de Preços – Tipo Técnica e Preço, cujo objeto é a escolha da proposta mais vantajosa para a Prestação de Serviços Técnicos e Especializados de Planejamento, Organização e Execução de CONCURSO PÚBLICO para preenchimento de vagas abertas no quadro pessoal para procurador jurídico do Município de São Simão, Goiás, atendendo as necessidades da Secretaria Municipal de Administração, consoante às condições estabelecidas nesse edital e no Anexo I, Termo de Referência.

A impugnante, com a pretensão de concorrer ao objeto licitado, buscou o edital, e, ao verificar as exigências dos documentos necessários para a Proposta Técnica, se deparou com o item 8.2 – Aspecto Examinado – Subitem D, a saber:

“8.2. A determinação da pontuação técnica será feita em conformidade com os critérios e parâmetros de avaliação estabelecidos no quadro abaixo:

D. Certidão expedida pelo órgão de controle externo dos municípios (TCM – tribunal de contas dos municípios) atestando a legalidade de concurso público realizado pelo licitante, visando assegurar a capacitação do licitante quanto às normas ou procedimentos exigidos pelo órgão fiscalizador para realização do certame. – 10 (dez) pontos.”

Sob o aspecto exigido no edital supramencionado, veio a Impugnante contatar o Setor de Licitação em 11/09/2019, juntamente com a funcionária de nome Glênia, para verificar a constância da referida exigência, já que nem todos os Estados do Brasil possuem Tribunal de Contas Municipal, como é o caso do Estado de Minas Gerais, além do que, o TCE/MG, conforme diligenciado, não emite atestado/certidão atestando legalidade de Concurso Público de outro ente, já que atestado de capacidade técnica é regularmente fornecido pela Administração Pública que contratou o serviço de Empresa Especializada, e ao fornecer o documento, não há equívoco de que a execução do Concurso Público correu dentro dos limites legais permitidos, já que desde o início são submetidos a fiscalização da Corte de Contas. Assim, a funcionária Glênia solicitou que a empresa encaminhasse e-mail solicitando modelo do referido documento exigido no edital da licitação em tela. Após o envio do e-mail, imediatamente nos foi encaminhado modelo de documento, ao qual a Administração Pública de São Simão, reconhece como

| www.reisauditores.com.br

| Rodovia Januário Carneiro, 876 | Salas 303 e
304 | Pau Pombo | 34.004-642 | Nova Lima |
MG - Fax: 31 | 3213-0060



Certidão expedida pelo órgão de controle externo dos municípios (TCM), entretanto, durante a análise do referido documento, foi possível identificar inconsistência de informações, pois, o documento referente ao serviço prestado pela empresa CONSESP emitido pelo TCE/SP, não se refere à certidão, mas sim de um relatório de Tomada de Contas proveniente de Auditoria e Processo Administrativo instaurado, cuja motivação é desconhecida, se tratando de exame dos atos de admissão de pessoal praticados pela Prefeitura de Guaratinguetá no ano de 2008.

Novamente questionou-se sobre o referido documento e o posicionamento da funcionária Glênia permaneceu o mesmo, de que o documento encaminhado se trata de certidão expedida pelo órgão de controle externo, e que certamente o Tribunal de Contas forneceria tal documento.

Neste ponto, entramos em contato com o TCM/GO para diligenciar a procedência na emissão do referido documento, e a resposta foi a mesma exarada pelo TCE/MG, de que não emite atestado/certidão atestando legalidade de Concurso Público de outro ente, que não seja ele mesmo, ressaltando que, todo Concurso Público antes de ter Edital publicado passa pela fiscalização de regularidade do TCE ou TCM, conforme for o caso, não sendo razoável cobrar o licitante documento que nenhum Tribunal de Contas fornece de praxe, ultrapassando os limites e requisitos de seu próprio Regimento Interno.

Este é o breve relatório.

III – DOS FUNDAMENTOS:

De acordo com o autor João Ribeiro Mathias Duarte, em seu livro Desenvolvimento do Procedimento Licitatório, 2004, p.59, licitações envolvendo como objeto o concurso público, é inequivocamente atividade predominantemente intelectual, seja na elaboração do edital, seja na criação das questões das provas, seja na correção das provas ou, ainda, no julgamento dos recursos, e é inegável a **necessidade de um corpo técnico especializado na realização do certame.** Consequentemente, pode-se afirmar que o tipo de licitação em tela é adequada para contratação de empresa voltada à realização de concurso será o



de melhor técnica ou técnica e preço, e nesse sentido, o referido aspecto em questão não oferece dificuldades para sua definição e entendimento.

Entretanto, diante dos fatos, vale ressaltar que a disposição do **item 8.2 - D** do edital ultrapassa os limites legais não só da Lei de Licitações vigente, mas também aos limites do Regimento Interno dos Tribunais de Contas, já que conforme já informado nos fatos, o referido documento não é produzido pela Corte de Contas, não cabendo, portanto, tal cobrança a título de pontuação na proposta técnica.

O art. 45, da Lei n. 8.666/93 apresenta quatro tipos de licitações: a de menor preço, a de melhor técnica, a de técnica e preço e a de maior lance. Conforme entendimento de Marçal Justen Filho “a natureza do objeto e as exigências previstas pela Administração condicionam o procedimento licitatório e definem o tipo de licitação”. Porém, há limites de discricionariedade ao qual a Administração Pública deve se revestir de cuidados na observância do tipo de licitação, para que não se frustrasse o atendimento do interesse público, e no caso em tela, a Administração está claramente frustrando a análise técnica das empresas licitantes, exigindo na Proposta Técnica documento totalmente incoerente com o a expectativa que almeja ser alcançado, sendo esta a melhor contratação não só pelo preço, mas a escolha de empresas que comprovem já terem prestado serviços em condições similares e seu diferencial intelectual, cujo documento exigido não se enquadra em nenhuma das hipóteses descritas, tratando-se apenas de mera formalidade que é inacessível para os licitantes que desejam concorrer ao objeto.

A previsão editalícia jamais pode ultrapassar os limites da lei, tornando o processo licitatório nulo, pois, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve se encontrar amparado por lei maior, para que não seja conferido privilégio a um licitante em detrimento das demais, além daquela já disposta em lei respeitando também o princípio constitucional da Isonomia. Assim também entende o Tribunal Regional Federal – 1º Região:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA. VINCULAÇÃO AO EDITAL AGRADO PROVIDO. **I - Orientação jurisprudencial assente no sentido que o Edital de Licitação regula as regras do certame, consubstanciando-se na legislação pertinente (precedentes).** II - A proposta de preço

| www.reisauditores.com.br

| Rodovia Januário Carneiro, 876 | Salas 303 e
304 | Pau Pombo | 34.004-642 | Nova Lima |
MG - Fax: 31 | 3213-0060



apresentada em desconformidade com o edital não será aceita, **sob pena de ferir o princípio da isonomia e conferir privilégio a uma empresa licitante em detrimento das demais.** III - Hipótese em que tendo a empresa licitante apresentado proposta de preço em que apresentava informação que tornava possível sua identificação junto ao órgão de registro do produto, descumpriu a regra do edital que proibia a indicação de qualquer elemento que pudesse identificar a licitante. IV - Indicação do número de registro na ANVISA identifica não só o fabricante, como também o distribuidor, no caso, o licitante. V - Ausente qualquer ilegalidade na conduta do pregoeiro, que desclassificou a empresa agravada por descumprimento do edital, tendo em vista constar de sua proposta de preços elemento que facultou sua identificação como distribuidora do produto objeto da licitação. VI - Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF-1 - AG: 107596720144010000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, Data de Julgamento: 07/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: 21/07/2014)” (grifo nosso).

As licitações “melhor técnica” e “técnica e preço”, estabelecidas nos incisos II e III, do parágrafo 1º, do art. 45, da Lei 8.666/93, foram reservadas para situações especiais. O art. 46, determina que tais tipos de licitação serão utilizados “exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos”. Percebe-se que tais tipos de licitação são escolhidos quando o serviço a ser realizado pressupõe uma atividade predominantemente intelectual, trazendo o artigo algumas situações específicas a título exemplificativo.

Prevê o inciso I, do art. 46 da Lei 8.666/93:

“I - serão abertos os envelopes contendo as propostas técnicas exclusivamente dos licitantes previamente qualificados e **feita então a avaliação e classificação destas propostas de acordo com os critérios pertinentes e adequados ao objeto licitado,** definidos com clareza e objetividade no instrumento convocatório e que **considerem a capacitação e a experiência do proponente, a qualidade técnica da proposta, compreendendo metodologia, organização, tecnologias e recursos materiais a serem utilizados nos trabalhos, e a qualificação das equipes técnicas** a serem mobilizadas para a sua execução. (NOSSO DESTAQUE).



Observe que a regra não prevê certidão emitida pelo órgão de controle externo (TCM), não sendo permitido a Administração impor regras além daquelas que a Lei prevê, em respeito ao princípio da Legalidade, conforme previsto no art. 37 da CRFB/1988: “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: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\).](#)”

É importante salientar que os requisitos editalícios são extremamente importantes para delimitar regras para a participação do certame, mas jamais podem se sobrepor à lei vigente. Dessa forma, cabe dizer que ao elaborar o Edital a Administração utilizou os critérios e oportunidade, mérito e conveniência para determinar suas regras, que pautaram-se em tese na Lei de Licitações, porém, há limites para discricionariedade administrativa, pois, o exercício da discricionariedade, jamais confunde com arbitrariedade, já que arbitrário é o exercício do poder discricionário pelo agente público que ultrapassa ou contraria os limites previstos em lei, tornando, assim, ato viciado e inválido, não podendo produzir efeitos válidos. Essa quebra de limite no exercício da discricionariedade caracteriza desvio de poder ou desvio de finalidade, onde no primeiro, o agente mesmo capaz de praticar atos discricionários, os fazem além dos seus limites, e no segundo respectivamente, o agente pratica a discricionariedade com intuito de atender finalidade diversa do interesse público, prevista em lei. Ou seja, a exigência de tal documento no Edital da referida licitação, impossível de ser adquirido junto ao Tribunal de Contas de qualquer Estado, sendo totalmente desproporcional e irrazoável de ser exigido de qualquer licitante em termos de licitação, passível, portanto de intervenção do Judiciário.

Alexandrino e Paulo (2008, p.357) esclarecem que um **ato administrativo é anulado quando ofende aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade**, também quando não é adequado à obtenção do resultado que se pretende, ou quando, embora adequado, não seja necessário, por existir outro meio viável que seja menos restritivo de direitos e permita atingir o mesmo fim, ou, ainda, se não houver correspondência entre a lesividade da conduta que se tenciona sancionar ou prevenir e a intensidade da sanção administrativa aplicada.



No que tange ao controle judicial da discricionariedade, Mello (2010, p.979) ensina que ao Judiciário compete acabar com todo comportamento ilegítimo da Administração que viole ordem jurídica, e compete-lhe, igualmente, por fim a qualquer comportamento administrativo que, a pretexto de exercer decisão discricionária, ultrapasse as fronteiras dela, isto é, desbordar dos limites de liberdade que lhe assistiam, violando, por tal modo, os ditames normativos que assinalam os confins da liberdade discricionária. Aduz ainda que a interpretação do sentido da lei, para pronúncia judicial, não agrava a discricionariedade, apenas lhe reconhece os confins; não adentra na esfera de liberdade administrativa, tão-só lhe declara os contornos; não invade o mérito do ato nem se interna em avaliações inobjektiváveis, mas recolhe a significação possível em função do texto, do contexto e da ordenação normativa como um todo, aprofundando-se até o ponto em que pode extrair razoavelmente da lei um comando certo e inteligível. (Mello, 2010, p.975). Nessas circunstâncias, entende os Tribunais:

“ADMINISTRATIVO – ATO DISCRICIONÁRIO – CONTROLE JUDICIAL – LEI 4.717/65 – AGENTE DE PROTEÇÃO VOLUNTÁRIO DO JUIZADO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE – NATUREZA DA FUNÇÃO – PARTICULAR EM COLABORAÇÃO COM A ADMINISTRAÇÃO – EXCLUSÃO – PENALIDADE – DEVIDO PROCESSO LEGAL. - "Em nosso atual estágio, **os atos administrativos devem ser motivados e vinculam-se aos fins para os quais foram praticados** (V. Lei 4.717/65, Art. 2º). **Não existem, nesta circunstância, atos discricionários, absolutamente imunes ao controle jurisdicional.** Diz-se que o administrador exercita competência discricionária, quando a lei lhe outorga a faculdade de escolher entre diversas opções aquela que lhe pareça mais condizente com o interesse público. No exercício desta faculdade, o Administrador é imune ao controle judicial. **Podem, entretanto, os tribunais apurar se os limites foram observados.**" (MS 6166/Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros) - O agente voluntário de Proteção do Juizado da Infância e Juventude insere-se na categoria dos particulares que colaboram com a Administração. Eles exercem múnus público, sem vínculo permanente com o Estado. Eles não gozam de estabilidade, mas sua investidura não pode ser desconstituída ad nutum. - Se o Regimento Interno, define como penalidade a exclusão dos Agentes de Proteção Voluntários do Juizado da Infância e Juventude de Goiânia, não é lícito aplicar-se tal sanção, sem observar-se o contencioso previsto no próprio Regimento (Art. 20, § 2º). STJ - RMS: 15018 GO 2002/0075502-5, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 22/10/2002, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 10.03.2003 p. 89RSTJ vol. 171 p. 71.” (nosso destaque).



IV - DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS:


Diante à exposição dos fatos e fundamentos acima, requer:

- 1) Primeiramente que seja acolhida a presente impugnação, com efeito suspensivo.
- 2) Requer a retificação do presente edital, de forma corrigir os pontos enfatizados nesta impugnação, principalmente as adequações legais válidas.
- 3) Por fim, que seja marcada nova data do certame, para as devidas adequações jurídicas e técnicas.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Nova Lima, 18 de setembro de 2019.

Atenciosamente,


REIS E REIS AUDITORES ASSOCIADOS - EPP
REGIANE MÁRCIA DOS REIS
CRC/MG 009424/O-5
OAB/MG 172.335