



AV. Senador La Rocque, s/n, Centro

CEP: 65.921-000 Cidelândia – MA.

Tel. (99) 3535-0386.

PROCURADOR Nº 282
90

DESPACHO DA CPL

Ao
Sr. Reury Gomes Sampaio
Advogado Geral do Município
Nesta.

ASSUNTO: Impugnação do Edital de Concorrência Pública nº 001/2018
IMPUGNANTE: NILO & ALMEIDA ADVOGADOS ASSOCIADOS

Senhor Assessor,

Ao tempo em que o cumprimento colho o presente para encaminhar a V. Senhoria a inclusa impugnação para sua análise e parecer em que figura como impugnante a Licitante NILO & ALMEIDA ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Cidelândia/MA, 18 de junho de 2018.

ONIKLLEY FATIANO DOMINGOS SOARES
Presidente da CPL



AV. Senador La Rocque, s/n, Centro

CEP: 65.921-000 Cidelândia - MA.

Tel. (99) 3535-0386.

293
P.

DESPACHO DA CPL

Ao
Sr. Reury Gomes Sampaio
Advogado Geral do Município
Nesta.

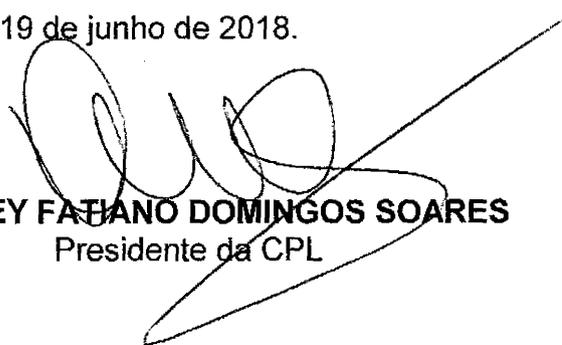
ASSUNTO: Impugnação do Edital de Concorrência Pública nº 001/2018
IMPUGNANTE: JOÃO AZEDO & BRASILEIRO SOCIEDADE DE
ADVOGADOS

Senhor Assessor,

Ao tempo em que o cumprimento colho o presente para encaminhar a V. Senhoria a inclusa impugnação para sua análise e parecer em que figura como impugnante **JOÃO AZEDO & BRASILEIRO SOCIEDADE DE ADVOGADOS**.

Informamos ainda que a Impugnante não está cadastrada e nem adquiriu o edital nesta Comissão Permanente de Licitação.

Cidelândia/MA, 19 de junho de 2018.


ONIKLLEY FATIANO DOMINGOS SOARES
Presidente da CPL



AV. Senador La Rocque, s/n, Centro

CEP: 65.921-000 Cidelândia – MA.

Tel. (99) 3535-0386.

Formas Nº

2011

CERTIDÃO DE JUNTADA

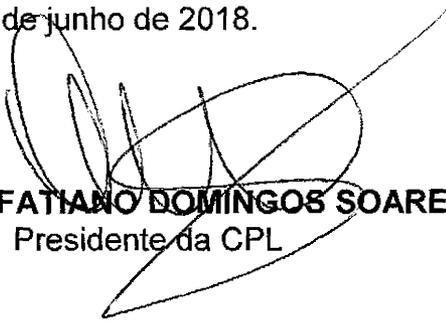
Edital de Concorrência Pública nº 001/2018

Certifico para os devidos que nesta data faço juntada dos inclusos pareceres jurídicos e torno concluso o feito para decisão desta Comissão Permanente de Licitação.

Ao tempo em que o cumprimento colho o presente para encaminhar a V. Senhoria a inclusa impugnação para sua análise e parecer em que figura como impugnante **JOÃO AZEDO & BRASILEIRO SOCIEDADE DE ADVOGADOS**.

Informamos ainda que a Impugnante não está cadastrada e nem adquiriu o edital nesta Comissão Permanente de Licitação.

Cidelândia/MA, 19 de junho de 2018.


ONIKLLEY FATIANO DOMINGOS SOARES
Presidente da CPL



ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CIDELÂNDIA
CNPJ: 01.610.134/0001-97



Fórmula nº

295
P

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO DE PARECERES À CPL

Ilmo Sr.
ONIKLEY FATIANO DOMINGOS SOARES
Presidente da CPL
Nesta.

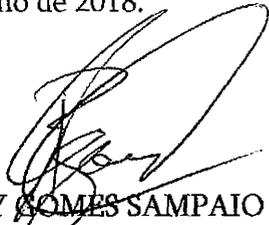
ASSUNTO: Referente às impugnações do Edital Concorrência Pública nº 001/2018 feitas pelas empresas NILO & ALMEIDA ADVOGADOS ASSOCIADOS e JOÃO AZEDO & BRASILEIRO SOCIEDADE DE ADVOGADOS.

Senhor Presidente,

Seguem em anexo os inclusos pareceres às impugnações supra onde opinamos pelo improvimento, devendo procedimento licitatório seguir o seu regular processamento, com a realização da seção de abertura já previamente determinada.

Outrossim, orientamos a intimação das Impugnantes pelo meio mais célere e ao mesmo tempo informamos que a rejeição das Impugnações por si só não impede a participação dos impugnantes ao certame.

Cidelândia/MA, 20 de Junho de 2018.


REURY GOMES SAMPAIO
Advogado Geral do Município



RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DA CONCORRÊNCIA PÚBLICA
Nº 001/2018

Senhor Presidente, Senhores membros da CPL¹

Ao tempo em que o cumprimento, colho o presente para manifestar acerca de impugnação apresentada à Comissão de Licitação na data de 19 de Fevereiro de 2018, por empresa não cadastrada e que muito menos tenha adquirido o edital perante a CPL, o que farei nos termos que seguem:

I – SÍNTESE DA IMPUGNAÇÃO

NILO & ALMEIDA ADVOGADOS ASSOCIADOS, ora Impugnante, apresentou impugnação tempestiva em face da Concorrência nº 01/2018, onde impugna supostos equívocos e/ou ilegalidades relativamente:

- a) Atestados de capacidade técnica – Item 5.1.2, “d”;
- b) Inviabilidade de cumprimento do item 6.4, do Edital – Envelope 02 – Proposta Técnica;
- c) Da desproporção entre a pontuação do fator técnica e o fator preço.

¹ 9.2.3. restrinja à Comissão de Licitação a atribuição de apreciação das impugnações de editais de licitação, por ser dessa a competência legal para realizar o processamento e julgamento das propostas dos licitantes, nos termos dispostos no art. 51 da Lei 8.666/93 (TCU-005.337/2003-4. Acórdão 135/2005 - Prenário).



Fórum 112

2017

II – DA MANIFESTAÇÃO

De início, o Impugnante requerer que os atestados de capacidade técnica exigidos pelo item 5.1.2, “d”, sejam interpretados de forma ampliativa, abrangendo, além de atestados em nome da empresa licitante, àqueles em que contenham seu corpo técnico, ou seja, sócios e/ou associados como prestadores de serviços.

Nesse ponto, temos que a exigência contida no item 5.1.2, “d” encontra guarida no art. 30, II e seguintes da Lei 8.666/93, vez que a comprovação de capacidade deve ser feita em nome do LICITANTE, sendo, no presente caso, pessoa jurídica constituída como sociedade de advogados na forma do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.

Ratificando o entendimento do item supracitado o Superior Tribunal de Justiça decidiu que:

“[...] 2. Não se comente violação ao art. 30, II, da Lei nº Lei 8.666/93, quando, em procedimento licitatório, a Administração Pública edita ato visando a cercar-se de garantias o contrato de prestação de serviços de grande vulto e de extremo interesse para os administradores. 3. Tendo em vista o elevado montante dos valores objeto de futura contratação, é dever do administrador público realizar todas as etapas do processo seletivo do prestador de serviços com grande cautela, pautando-se rigorosamente pelos preceitos legais aplicáveis, especialmente o art. 30, § 1º, da Lei nº 8.666/93, e outros pertinentes.”²

Neste mesmo diapasão o Tribunal de Contas da União recomenda:

² Fonte: STJ. 1ª Turma. RMS nº 13607/RJ. Registro nº 2001010297. DJ 10 jun. 2002. P. 144. Revista Fórum Administrativo. 17. Ano 2.



2018

“[...] somente aceite atestados de capacidade técnica que comprovem aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, nos termos do art. 30, inciso II, da Lei nº 8.666/93 (item 13.2 do Relatório de Auditoria); [...]

Ademais, temos que eventuais interpretações aos atestados de capacidade apresentados pelos Licitantes serão tomadas por essa Comissão de Licitação no momento adequado de sua análise.

Passo seguinte aduz o Impugnante que houve irregularidade no momento da definição do critério de técnica e pontuação em relação ao seguinte item:

6.4. EXPERIÊNCIA EM EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DO PRESENTE OBJETO – Este critério é aferido através da apresentação de documentos (Precatórios, Certidões, etc.) que comprovem que o licitante obteve êxito com trânsito em julgado em ações de conhecimento na prestação do serviço objeto da presente licitação.

A alegativa do Impugnante é de que, tal exigência do item 6.4, “denota-se a necessidade que a licitante apresente em seu envelope de proposta técnica, certidões comprovando obtidos por atuação patronal do licitante ou por patrono diverso, em matéria idêntica à presente”.

Ou seja, a referida exigência requer que a empresa licitante apresente em seu envelope de proposta técnica, certidões que comprovem que o licitante obteve êxito com trânsito em julgado em ações de conhecimento na prestação do serviço objeto da presente licitação”.



Todavia, o impugnante sustenta a impossibilidade de cumprimento do referido item em função ação da existência da Ação Rescisória nº 5006325-82.2017.4.03.0000, em trâmite do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Tal fundamento é equivocado, uma vez que o critério para pontuação do Item 6.4 é de que o licitante comprove que obteve êxito com trânsito em julgado em ações de conhecimento na prestação do objeto da referida licitação e que essa comprovação seja dada através de Precatórios expedidos, certidões de trânsito em julgado ou qualquer meio que comprove que o licitante obteve êxito na prestação do serviço do objeto licitado.

O impugnante fala ainda em “comprovação de ÊXITO em segunda instância de execuções de títulos coletivos obtidos por atuação patronal do licitante ou por patrono diverso, em matéria idêntica a presente”, onde tal argumento não tem relação com o critério de pontuação do item 6.4.

Com isso, não merece prosperar tal argumento, uma vez que o fundamento apresentado não tem relação com o critério de pontuação exigido no item 6.4.

Entretanto, com todo respeito ao impugnante, não é papel da Administração permitir que todos os advogados/escritórios do Brasil, que atuem com quaisquer tipos de matérias preencham todos os quesitos de técnica formulados.

De fato, não pode o Município fixar critérios que impeçam os interessados minimamente capacitados de participar da licitação – O QUE FOI RESPEITADO PELA ADMINISTRAÇÃO – porém, é certo que nem todos os interessados estão de fato aptos à bem prestar o serviço.

Aliás, em respeito mesmo à competitividade, não se exigiu pontuação mínima, por quesito ou total, para fins de participação e classificação da proposta técnica. Se não pontua o Licitante neste quesito, por não ter experiência na área, pode facilmente pontuar nos demais e, ainda assim, se for o caso, sagrar-se vencedor da licitação em disputa.



Ocorre que, para esta Administração, muito mais importante do que se obter e demonstrar provimentos liminares ou decisões judiciais precárias de Juízes singulares é o licitante demonstrar que enfrentou e venceu a tese específica perante os Tribunais.

É preciso que o Município que pretenda terceirizar serviço jurídico pontual e específico o faça considerando os critérios necessários à apuração da técnica a ser apresentada/exigida para que se pontue no seio da Licitação pública.

Traçando um paralelo em relação à contratação direta – quando cabível – é uníssono que a caracterização da Notória Especialidade além de imprescindível, deve guardar correlação direta com a matéria para a qual se pretenda inexigir, sob pena, inclusive, se mal fundamentada, não apenas de nulidade contratual mas de imputação por ato ímprobo.

É esse há tempos o entendimento da Corte Superior de justiça:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO SEM LICITAÇÃO PARA COBRANÇA DE TRIBUTOS MUNICIPAIS. ATO QUE ATENTA CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRESENÇA DO DOLO GENÉRICO. ADEQUADA DOSIMETRIA DA SANÇÃO APLICADA PELA CORTE DE ORIGEM.

1. A contratação de profissionais da advocacia pela Administração Pública, mediante procedimento de inexigibilidade de licitação, deve ser devidamente justificada, como exige o art. 26 da Lei n. 8.666/1993, com a demonstração de que os serviços possuem natureza singular, bem como com a indicação dos motivos pelos quais se entende que o profissional detém notória especialização.

...”

(STJ – SEGUNDA TURMA – RESP 1.370.992/MT –



301
97

SEGUNDA TURMA – REL. MIN. HUMBERTO MARTINS –
Dje de 31.08.2016).

Outros julgados nesse sentido: **AgInt no AgRg no REsp 1330842/MG** (STJ – PRIMEIRA TURMA – DJe 19/12/2017); **AgRg no REsp 1464412/MG** (STJ – PRIMEIRA TURMA - DJe 01/07/2016); **AgRg no AgRg no REsp 1288585/RJ** (STJ – PRIMEIRA TURMA – DJe 09/03/2016) **REsp 1505356/MG** (STJ – SEGUNDA TURMA – DJe 30/11/2016).

Não se pode, por exemplo, a teor da intenção jurisprudencial admitir que aquele escritório ou advogado comprovadamente especialista em análise, questionamento e recuperação de verbas previdenciárias utilize de tal acervo para justificar o questionamento judicial sobre o direito municipal à participação na cota de distribuição de royalties de petróleo.

De igual sorte, não vale aquela mesma expertise para fundamentar uma contratação da Banca, pela via inexigível – para prestar serviços de recuperação de créditos perante a União (ainda que nessa prestação possa estar incluído aquele objeto, como subitem prestacional).

Quer dizer: além de estar relacionado diretamente à prestação, deve o pretenso objeto limitar-se à parcela para a qual esteja comprovada e inquestionavelmente apto o prestador.

Por certo, na consulta aqui apreciada não se está diante de hipótese de inexigibilidade – o que não retira a obrigatoriedade de se exigir correlação direta entre a técnica apresentada e o objeto a ser contratado.

Tratando-se mais especificamente de processo licitatório ampliativo, além de exigir habilitação técnica condizente com o objeto, ao Gestor que pretenda garantir maior legitimidade ao procedimento é dado atribuir pontuação variável relativamente à extensão da comprovação de técnica. Por exemplo: se objetivo, no que tange à aferição técnica, é



302
-8-

contratar um especialista para aquela prestação previdenciária, pode o Gestor prever que os licitantes que mais ações dessa natureza tenham patrocinado pontuem melhor que os demais (sempre proporcionalmente ao quantitativo dos documentos comprobatórios).

Para bem prestar o serviço – ou, mais especificamente, se minimizar os riscos em não fazê-lo – é preciso que o pretense Contratante considere não apenas que a atuação pretérita dos licitantes seja destacada em relação aos comuns, mas sobretudo que dela tenham decorridos efetivos e comprovados benefícios aos seus clientes públicos e que, nas demandas sob o seu patrocínio se tenham discutido TODAS as questões vitais à obtenção do êxito da Contratante.

Nesse sentido, o que se exige dos licitantes no presente certame é, tão somente, a comprovação de êxito no patrocínio de ações com objeto idêntico ao presente, através da apresentação de precatórios, certidões e/ou quaisquer outros documentos comprobatórios do êxito com trânsito em julgado em ações de conhecimento.

De que adiantaria à Administração, por exemplo, ver a pretensão do certame frustrada por um eventual aventureiro na profissão de advogado que “mergulhe” o preço de forma a torna-lo inexecutável, sob a possível alegação de baixo custo de execução contratual.

Repise-se, a licitação poderia ter se realizado sob o tipo de melhor técnica. Portanto, não se vislumbra ilegítima a pretensão do Município de Cidelândia de garantir o interesse dos licitantes e a exequibilidade do futuro contrato – ainda mais se coadunando a faixa, com os valores de mercado e a normatização estatutária da profissão de advogado.

Por fim, aduziu o Impugnante que houve desproporção no momento da definição da pontuação do Fator Técnico e do Fator Preço por parte do Município de Cidelândia.

Segundo alegou não poderia o edital estabelecer pontuação díspar entre os critérios de técnica e o preço a ser proposto.



Contudo, discordamos dos argumentos aduzidos.

É que na licitação, a realizar-se na modalidade Concorrência, pode adotar-se critérios de “menor preço”, “melhor técnica” ou “técnica e preço”, a critério da administração e da natureza do serviço.

Assim, deve a Administração adotar o tipo que melhor se adequa ao objeto e à prestação que pretende.

Entretanto, a “vantajosidade” não se expressa unicamente na forma financeira, podendo o serviço ou produto apresentar vantagem ao interesse público ainda que tenha um maior preço.

Essa verificação compete à Administração. É ato de caráter discricionário.

A seu turno, dispõe o art. 46, caput, da Lei de Licitações:

“Art. 46. Os tipos de licitação “melhor técnica” ou “técnica e preço” 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, ressalvado o disposto no § 4º do artigo anterior”.

Ora, sendo o serviço que se pretende contratar notoriamente de natureza intelectual, e se podia o Município lançar mão do edital de Concorrência considerando apenas critérios de técnica, não se pode simplesmente apontar irregularidade da contratação decorrente do certame realizado sob o tipo técnica e preço pela atribuição de pesos distintos a cada um dos Fatores.



Tanto assim que o §2º, do mesmo artigo, estatui apenas a obrigatoriedade de se proceder à média ponderada entre Fator Técnica e Fator Preço, porém DE ACORDO COM OS PESOS PRÉ-ESTABELECIDOS NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. Veja-se o texto normativo:

Pontos Nº 304
@

“Art. 46. Omissis

*...
§2º Nas licitações do tipo "técnica e preço" será adotado, adicionalmente ao inciso I do parágrafo anterior, o seguinte procedimento claramente explicitado no instrumento convocatório:*

I - será feita a avaliação e a valorização das propostas de preços, de acordo com critérios objetivos preestabelecidos no instrumento convocatório;

II - a classificação dos proponentes far-se-á de acordo com a média ponderada das valorizações das propostas técnicas e de preço, de acordo com os pesos preestabelecidos no instrumento convocatório.”

Diante disso, é perfeitamente possível a aferição de peso maior ou menor na pontuação para análise dos critérios técnicos e de menor preço, sendo a legitimidade conferida pela própria natureza da prestação.

É preciso que o Município que pretenda terceirizar serviço jurídico pontual e específico o faça considerando os critérios necessários à apuração da técnica a ser apresentada/exigida para que se pontue no seio da Licitação pública.

III – CONCLUSÃO



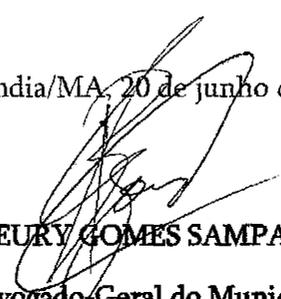
ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CIDELÂNDIA
CNPJ: 01.610.134/0001-97



305
P.

De todo o exposto não se verifica qualquer ilegalidade no Edital da Concorrência nº **001/2018**, Senhor Presidente e Senhores Membros desta Comissão Permanente de Licitação, motivo pelo qual opino no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** a presente impugnação em razão de o Edital não contrariar dispositivos de lei pertinentes a matéria.

Cidelândia/MA, 20 de junho de 2018.



REURY GOMES SAMPAIO

Advogado-Geral do Município



RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO DA LICITAÇÃO CONCORRÊNCIA Nº 001/2018

FÓRMULA Nº

306
P.

Senhor Presidente, Senhores membros da CPL¹

Ao tempo em que o cumprimento, colho o presente para manifestar acerca de impugnação apresentada a Comissão de Licitação na data de 19 de Fevereiro de 2018, por empresa não cadastrada e que muito menos tenha adquirido o edital perante a CPL, o que farei nos termos que seguem:

I – SÍNTESE DA IMPUGNAÇÃO

JOÃO AZEDO E BRASILEIRO SOCIEDADE DE ADVOGADOS, ora Impugnante apresentou impugnação em face da Concorrência nº 001/2018, onde impugna supostos equívocos e/ou ilegalidades relativamente:

- a) da impossibilidade de assunção patronal;
- b) do objeto genérico;
- c) singularidade do serviço licitado;
- d) desproporcionalidade entre a pontuação técnica e de preço;
- e) do valor estimado;
- f) do pagamento “*ad exitum*” e vinculação de verba;
- g) do destaque de recursos vinculados à educação para pagamento de honorários;
- h) indícios de fraude por “identidade” com editais de outros municípios e por alegado direcionamento de licitação.

¹ 9.2.3. restrinja à Comissão de Licitação a atribuição de apreciação das impugnações de editais de licitação, por ser dessa a competência legal para realizar o processamento e julgamento das propostas dos licitantes, nos termos dispostos no art. 51 da Lei 8.666/93 (TCU-005.337/2003-4. Acórdão 135/2005 - Prenário).



307
P.

II – DA MANIFESTAÇÃO

II.1. a) DA IMPOSSIBILIDADE DE ASSUNÇÃO PATRONAL E DO OBJETO GENÉRICO (“a e b”).

Primeiramente, transcrevemos o objeto da licitação em comento:

“serviços técnicos especializados de consultoria em administração tributária visando a recuperação de créditos do extinto FUNDEF que deixaram de ser repassados ao Município em face da ilegal fixação do Valor Mínimo Anual por Aluno, em período integral ou parcial, conforme se enquadre este Município como credor. Conforme especificações do Anexo I – Projeto Básico (Descrição dos Serviços).

Compõe a prestação tanto a assunção patronal do processo de nº 69866-56.2016.4.01.3400 já em curso nº 20ª Vara Federal do Distrito Federal, como a adoção de quaisquer outras medidas judiciais e/ou administrativas ao esgotamento do serviço de recuperação dos eventuais créditos do Município.”

De proêmio, percebe-se que o objeto, embora se refira à recuperação de créditos do FUNDEF, que sejam eventualmente devidos ao Município por erro da União quando da definição do Valor Mínimo Anual por Aluno (em desacordo com lei), refere-se ao período integral ou parcial, “CONFORME SE ENQUADRE O MUNICÍPIO”.

É nesse sentido que o objeto definido no Edital traduz com propriedade a intenção e o objetivo da municipalidade, não havendo que se falar em objeto genérico (inclusive porque detalhado no Termo de Referência anexo ao Edital e ao qual os pretensos licitantes, por ter acesso, devem ater-se).

Ademais, talvez nem todo advogado que acesse a licitação ora instaurada compreenda de fato as nuances do objeto e a forma e conteúdo prestacional do objeto.



308
P

Não é papel da Administração licitante, entretanto, tratando-se de prestação de serviços jurídicos, exaurir o conteúdo da prestação. Fosse assim, teria condições de supostamente conduzir a prestação ela mesma, por seus quadros – o que foi afastado textualmente no Termo de Referência anexados ao edital do Certame em comento.

Com relação aos argumentos levantados no item 2.2, que se refere à Impossibilidade da assunção patronal do processo, cabe ao escritório vencedor fazer todo o levantamento da situação processual do Município e ver qual a melhor decisão a ser tomada.

Sendo assim, a situação processual da(s) ação(ões) em curso não impede a sua assunção patronal.

Por fim, seguindo uma das orientações constante no Processo nº 2676/2017-TCE/MA em sua alínea d1 que diz:

“ que seja dada continuidade ao acompanhamento da demanda judicial, objeto do contrato anulado, por meio da Procuradoria Municipal, ou caso contrário, que promova o devido certame licitatório para a contratação dos serviços advocatícios, com a devida justificativa, dotação orçamentária e preço determinado;

Destarte, não há qualquer vício no objeto da licitação, razão pela qual, nesses pontos, não merecem prosperar os argumentos da Impugnante.

II.2. DA ALEGADA SINGULARIDADE DO OBJETO LICITADO (“c”).

Aduz o Impugnante sobre a singularidade do objeto licitado e, portanto, incompatibilidade da contratação através de certame concorrencial.

Todavia, as alegações apresentadas não prosperam.



309
EP

É que o Tribunal de Contas do Estado do Maranhão em diversos julgados recentemente proferidos, determinou a adoção de certame concorrencial para fins de contratação de escritórios para prestação de serviços jurídicos, independente do objeto a ser licitado, nos termos do julgamento nº 2738/2017, replicado pelo TCE/MA em diversos outros julgados.

Além disso, o próprio impugnante colaciona os julgados do Tribunal de Contas no sentido da necessidade de licitação pública para contratação de advogado, em total descompasso as alegações apresentadas.

Dessa forma, não há qualquer irregularidade no edital impugnado, uma vez que segue a risca a determinação do TCE/MA.

II. 3 DA INSUBSISTÊNCIA DE ILEGALIDADE NO ESTABELECIMENTO DESPROPORCIONAL ENTRE O FATOR TÉCNICA E O FATOR PREÇO (“d”):

Aduziu o Impugnante que houve irregularidade no momento da definição do Fator Preço por parte do Município de Cidelândia.

Segundo alegou não poderia o edital estabelecer pontuação díspar entre os critérios de técnica e o preço a ser proposto.

Mais uma vez discordamos dos argumentos aduzidos.

É de sabedoria corrente que nas licitações a realizar-se na modalidade Concorrência, pode adotar-se critérios de “menor preço”, “melhor técnica” ou “técnica e preço”, a critério da administração e da natureza do serviço.

Assim, deve a Administração adotar o tipo que melhor se adeque ao objeto e à prestação que pretende. Entretanto, a “vantajosidade” não se expressa unicamente na forma financeira, podendo o serviço ou produto apresentar vantagem ao interesse público ainda que tenha um maior preço.

Essa verificação compete à Administração. É ato de caráter discricionário.



A seu turno, dispõe o art. 46, caput, da Lei de Licitações:

“Art. 46. Os tipos de licitação "melhor técnica" ou "técnica e preço" 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, ressalvado o disposto no § 4º do artigo anterior”.

Ora, sendo o serviço que se pretende contratar notoriamente de natureza intelectual, e se podia o Município lançar mão do edital de Concorrência considerando o critério de técnica, não se pode simplesmente apontar irregularidade da contratação decorrente do certame realizado sob o tipo técnica e preço pela atribuição de pesos distintos a cada um dos Fatores.

Tanto assim que o §2º, do mesmo artigo, estatui apenas a obrigatoriedade de se proceder à média ponderada entre Fator Técnica e Fator Preço, porém DE ACORDO COM OS PESOS PRÉ-ESTABELECIDOS NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. Veja-se o texto normativo:

“Art. 46. Omissis

...

§2º Nas licitações do tipo "técnica e preço" será adotado, adicionalmente ao inciso I do parágrafo anterior, o seguinte procedimento claramente explicitado no instrumento convocatório:

I - será feita a avaliação e a valorização das propostas de preços, de acordo com critérios objetivos preestabelecidos no instrumento convocatório;

310
D.



311
D

II - a classificação dos proponentes far-se-á de acordo com a média ponderada das valorizações das propostas técnicas e de preço, de acordo com os pesos preestabelecidos no instrumento convocatório.”

Diante disso, é perfeitamente possível a aferição de peso maior ou menor na pontuação para análise dos critérios técnicos e de menor preço, sendo a legitimidade conferida pela própria natureza da prestação.

De que adiantaria à Administração, por exemplo, ver a pretensão do certame frustrada por um eventual profissional que “mergulhe” o preço de forma a torna-lo inexecuível, sob a possível alegação de baixo custo de execução contratual.

Repita-se, a licitação poderia ter se realizado sob o tipo de melhor técnica, sim. Portanto, não se vislumbra ilegítima a pretensão do Município de Cidelândia de garantir o interesse dos licitantes e a exequibilidade do futuro contrato – ainda mais se coadunando a faixa, com os valores de mercado e a normatização estatutária da profissão de advogado.

II.4 A DITA NÃO COMPROVAÇÃO DO VALOR CREDITÍCIO ESTIMADO (“e”).

Noutro ponto, a Impugnante alega não entender como definido o valor estimativo – nem se ele desconsidera ou não a ação judicial já em curso.

Ademais, o crédito estimativo pode não traduzir o êxito a ser efetivamente obtido pelo Município. Isso depende também da própria prestação. Daí o porquê do interesse da municipalidade em contratar o melhor prestador possível.

Nessa senda, impende esclarecer que o impugnante é “famoso” por decorrer em equívocos prestacionais que acarretam prejuízo aos Erários municipais com planilhas turbinadas sobre as quais se tem reiteradamente requerido contra os Municípios a condenação sucumbencial que, por si só, reduz ainda mais o crédito cabível – o que se pretende extirpar deste Município de Cidelândia.



II.5. DA POSSIBILIDADE DE REMUNERAÇÃO AD EXTUM e DO DESTAQUE DE RECURSOS VINCULADOS À EDUCAÇÃO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ("f" e "g"):

Na tentativa final de ver o município não realizar o presente certame, o Impugnante põe em questionamento a forma de remuneração do futuro contratado, alegando que não seria possível remunerar a prestação dos serviços pretendidos com os créditos recuperandos, por traduzir-se em recursos vinculados à educação, o não procede tal alegativa.

Primeiro, assevere-se que o Tribunal de Contas do Estado do Maranhão definiu que para recuperação de créditos de FUNDEF os municípios devem, para fins de contratação de escritório, quando não possível à assunção ou interposição por suas Procuradorias, lançar o devido certame publico de ampla concorrência.

São estes os exatos termos dos julgados de mérito proferidos pelo TCE nos autos dos Processos de nº 2738/2017 e 2676/2017 – da qual se tem amplo conhecimento em todo o Estado do Maranhão.

No que se refere, entretanto, especificamente à questão dos honorários pela prestação jurídica destacamos a recente e pacífica Jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA no sentido de que ainda que se entenda pela vinculação da verba dos Precatórios do FUNDEF, pode haver o destaque relativo aos custos com o processo, como os honorários advocatícios contratuais, SEM QUE ISSO IMPLIQUE EM "DESVIO DE FINALIDADE" (ex: **RESP 1.509.457/PE** e **RESP 1.598.607/PE – Primeira Turma**; e **RESP 1.516.636/PE** e **AgInt em RESP 1.649.857/PE – estes da Segunda Turma**). Transcreva-se Ementa correspondente ao último dos precedentes listados, porquanto textual em relação aos argumentos aqui defendidos:



"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N.º 3/STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS MUNICÍPIOS PARA EXECUTAR A AÇÃO COLETIVA. ANÁLISE DA AUTORIZAÇÃO PARA ATUAÇÃO DA ASSOCIAÇÃO. LITISCONSÓRCIO ATIVO ULTERIOR. SÚMULAS 7/STJ e 283/STF. FUNDEF. RETENÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

...

4. *É vedada a utilização dos recursos do FUNDEF/FUNDEB no financiamento de despesas não consideradas como de manutenção e desenvolvimento da educação básica.*

5. *Contudo, não há desvio de finalidade, por parte do ente federativo credor, quando requer que parte dos valores, recebidos por força de decisão judicial, sejam destinados a cobrir o custo que teve com o próprio processo, na hipótese em que, judicialmente, resta reconhecido que a União não cumpriu integralmente a sua obrigação de complementar os recursos do Fundo.*

6. *"A Segunda Turma do STJ, no julgamento do REsp 1509457/PE, Rel. Min. Humberto Martins, em idêntica questão jurídica, firmou compreensão de que é legítima a retenção da verba honorária, pois a previsão constitucional de vinculação à educação da verba do FUNDEF não retira do patrono o direito de retenção dos honorários"*

(REsp 1.585.265/CE e REsp 1.604.440/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, julgados em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).



34
P

7. *Agravo interno não provido.*” (destaques acrescidos)

(STJ – SEGUNDA TURMA – MIN. REL. MAURO CAMPBELL
MARQUES – AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.649.857 - PE
– DJe de 05.05.2017)

É importante informar que em casos assim a matéria é decidida pelo STJ por tratar de questão infraconstitucional. Tanto assim que quando o Governo Federal, através da AGU, recorre ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, além de não conseguir barrar o destaque de honorários ainda recebe condenação extra por tentar apenas atrasar o processo (veja-se o caso dos Acórdãos do STF: RE 1.031.708/PE, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 21.08.2017; ARE 1.052.305/PE, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20.10.2017; ARE 1.012.683/PE, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 08.08.2017; ARE 1.015.813/PE, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 30.06.2017; ARE 1.048.960/PE, Rel. Min. Celso de Melo, julgado em 29.09.2017; ARE nº 1.001.689/AL, Rel. Min. Marco Aurélio, Decisão proferida em 21.02.2018).

Na oportunidade em que o STF foi um pouco além e se manifestou sobre o tema dos precatórios do FUNDEF e o pagamento de honorários advocatícios, foi categórico ao estabelecer que a discussão da vinculação ou não dos valores a serem percebidos com gastos com a Educação (que já decorria em ACO's propostas por diversos Estados da Federação) NÃO ALCANÇA OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, conforme Ementa e trecho do Voto abaixo transcritos:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL.
FUNDEF. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. RETENÇÃO.
LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA.
PRECEDENTES.*”



335
P.

1. Não se presta o recurso extraordinário para a análise da legislação infraconstitucional. Incidência da Súmula nº 636/STF.
2. Agravo regimental não provido.
3. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça.

...

Anote-se, inicialmente, que, no julgamento conjunto das ações cíveis originárias a que se refere a agravante (ainda pendentes de publicação), não foi decidida a questão acerca da retenção dos honorários advocatícios.

...

Com efeito, a afronta ao dispositivo constitucional suscitado no recurso extraordinário seria, se ocorresse, indireta ou reflexa, o que é insuficiente para amparar o apelo extremo.”

(STF – SEGUNDA TURMA – REL. MIN. DIAS TOFFOLI – ARE 1.050.028/PE – DJe de 06.11.2017)

Aliás, como se vê, havendo eventual autorização judicial para o pagamento dos valores, ao advogado contratado a legislação garante o direito a receber o seu pagamento em Precatórios específico e apartado daquele do Município – ou seja, o valor dos honorários não transita pelos Cofres Municipais (em qualquer Fundo ou Conta), devendo ser rejeitada a pretensão também sob este aspecto.

II.6. DA INOCORRÊNCIA DE FRAUDE NO FATO DE SE ESPELHAR O EDITAL NOUTROS RELATIVOS EXATAMENTE À MESMA PRESTAÇÃO (“b”):

Por fim, o Impugnante afirma que há, na atuação deste Município “indícios de fraude” para favorecimento a determinado escritório de advocacia, inclusive porque



utiliza de edital com conteúdo similar/idêntico a outros verificados no âmbito de outros Entes Municipais.

É óbvio que o Edital e suas exigências foram todos crivados pela Comissão de Licitação do Município de Cidelândia e a Procuradoria Municipal **E NÃO HÁ DIREITO AUTORAL A EDITAL DE LICITAÇÃO**, deitando ao chão a imputação supra.

Por outro lado, à matéria do FUNDEF e essa nova possibilidade creditícia vem sendo discutida há algum tempo, o que merece tecer alguns quanto ao fato acontecido no Maranhão, em que ocorre é que a maioria dos Municípios nos anos de 2016 e 2017 optaram pela via da inexigibilidade de licitação para a contratação direta de escritórios e advogados para a prestação do serviço objeto desta licitação.

Ocorre que os órgãos de Controle e o Ministério Público têm rechaçado essa forma de contratação. Inclusive, no âmbito deste Estado, a intervenção tem incorrido na suspensão e cancelamento de diversas dessas contratações, como aconteceu com a contratação feito pelo município, com o impugnante, na gestão anterior, sendo a licitação na modalidade de concorrência.

Por fim, a utilização de modelo de Edital adotado por outros Municípios não descaracteriza a legalidade do Certame. Ao contrário, é esse o costume no âmbito dos Entes Municipalistas.

Anotamos nesse sentido, acórdão que em trecho pertinente se refere a essa questão de forma bastante elucidativa e clara. Veja-se:

"APELAÇÕES CÍVEIS. MUNICÍPIO DE FARROUPILHA. LICITAÇÃO. SISTEMA DE LIMPEZA DA CIDADE. COLETA DE LIXO. VARRIÇÃO DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS. TRANSPORTE DOS RESÍDUOS SÓLIDOS. OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO DE ATERRO SANITÁRIO. UNIDADE DE RECUPERAÇÃO DE MATERIAIS RECICLÁVEIS. EDITAL E PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. DIVERSOS QUESTIONAMENTOS. AÇÕES ANULATÓRIA, COM RESPECTIVA CAUTELAR, POPULAR E DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.



...
VII - QUESTÕES RELATIVAS AO MÉRITO

...
7. EDITAIS PRATICAMENTE IDÊNTICOS E DIRECIONAMENTO
Não é nulo o edital por identidade ou semelhança de modelo, se a licitação do Município em questão é anterior à realizada noutra. Não bastasse, qualquer pessoa pode obter exemplar do edital, pois se trata de peça pública. Se o objeto a ser licitado é o mesmo, nada mais natural que os editais serem idênticos e/ou muito semelhantes, sem que isso signifique direcionamento a uma ou outra empresa.

...
VOTO

...
Terceiro, se qualquer pessoa pode obter exemplar do edital, pois se trata de peça pública – aliás, necessariamente pública –, é normalíssimo que o modelo circule entre os Municípios que realizam o tipo de licitação, inclusive com chance de corrigir eventuais erros objeto de questionamentos judiciais. Se o objeto a ser licitado é o mesmo e, no caso, até as cidades de portes equivalentes, nada mais natural que os editais serem idênticos e/ou muito semelhantes, sem que isso signifique direcionamento a uma ou outra empresa.

Diga-se de passagem, e rogando todas as vênias, é paradoxal reconhecer como adequados ao caso os requisitos das qualificações técnica e econômico-financeira e depois falar em conluio, em propósito de restringir ao máximo o número de licitantes para direcionar a licitação à uma empresa especificamente.”

(TJ-RS - AC: 70046477048 RS, Relator: Irineu Mariani, Data de Julgamento: 08/05/2013, Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 16/07/2013)

III – CONCLUSÃO

De todo o exposto não se verifica qualquer ilegalidade no Edital da Concorrência nº 001/2018, Senhor Presidente e Senhores Membros desta Comissão Permanente de Licitação, motivo pelo qual opino no sentido de **NEGAR**



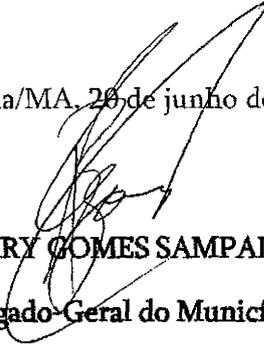
ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE CIDELÂNDIA
CNPJ: 01.610.134/0001-97



PROVIMENTO a presente impugnação em razão de o Edital não contrariar dispositivos de lei pertinentes a matéria.

338
[Handwritten initials]

Cidelândia/MA, 26 de junho de 2018.


REURY GOMES SAMPAIO

Advogado-Geral do Município



AV. Senador La Rocque, s/n, Centro

CEP: 65.921-000 Cidelândia – MA.

Tel. (99) 3535-0386.

319
R

DECISÃO

Edital de Concorrência Pública nº 001/2018

ASSUNTO: Referente às impugnações do Edital de Concorrência Pública nº 001/2018 feitas pelas empresas **NILO & ALMEIDA ADVOGADOS ASSOCIADOS** e **JOÃO AZEDO & BRASILEIRO SOCIEDADE DE ADVOGADOS**.

Visto e etc,

A presente decisão versa sobre impugnações ao Edital de Concorrência Pública nº 001/2018 alegando em **SÍNTESE**:

1. JOÃO AZEDO E BRASILEIRO SOCIEDADE DE ADVOGADOS impugna supostos equívocos e/ou irregularidade apontando:

- a) impossibilidade de assunção patronal;
- b) objeto genérico;
- c) singularidade do serviço licitado;
- d) desproporcionalidade entre a pontuação técnica e de preço;
- e) valor estimado;
- f) pagamento "*ad exitum*" e vinculação de verba;
- g) destaque de recursos vinculados à educação para pagamento de honorários;
- h) indícios de fraude por "identidade" com editais de outros municípios e por alegado direcionamento de licitação.

2. NILO & ALMEIDA ADVOGADOS ASSOCIADOS anota como pontos de impugnações:



AV. Senador La Rocque, s/n, Centro

CEP: 65.921-000 Cidelândia - MA.

Tel. (99) 3535-0386.

320

- a) Atestados de capacidade técnica – Item 5.1.2, “d”;
- b) Inviabilidade de cumprimento do item 6.4, do Edital – Envelope 02 – Proposta Técnica; e
- c) Da desproporção entre a pontuação do fator técnico e o fator preço.

Encaminhadas as impugnações a Advocacia Geral do Município esta opinou pelo **IMPROVIMENTO** das Impugnações por verifica ilegalidades no Edital, opinando no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** as Impugnações em razão de o Edital não contrariar dispositivos de lei pertinentes a matéria, devendo procedimento licitatório seguir o seu regular processamento, com a realização da seção de abertura já previamente determinada.

Em sede de despacho de encaminhamento o Senhor Advogado Geral orienta a intimação das Impugnantes pelo meio mais célere e ao mesmo tempo informa que a rejeição das Impugnações por si só não impede a participação dos impugnantes ao certame.

É o relatório.

Inicialmente, vê-se que esta Comissão Permanente de Licitação tem atribuição de apreciação das impugnações de editais de licitação, por ser dessa a competência legal para realizar o processamento e julgamento das propostas dos licitantes, nos termos dispostos no art. 51 da Lei 8.666/93, inclusive tendo o Tribunal de Contas da União já decidido neste sentido nos autos do Processo TCU-005.337/2003-4. Acórdão 135/2005 - Prenário, motivo pela qual tomamos a decisão de forma colegiada.

A matéria aqui debatida diz respeito apontamentos de irregularidades formais e das quais, no entendimento des CPL não prejudica o julgamento da Licitante.

Por outro lado, diante do que dos autos consta e dos fundamentos apresentados pelo Senhor Advogado Geral em seus pareceres, observamos que todas as matérias alegadas pelos Impugnantes



AV. Senador La Rocque, s/n, Centro

CEP: 65.921-000 Cidelândia – MA. FONE: (99) 3535-0386

Tel. (99) 3535-0386.

321
90

foram todas rebatidas com fundamentos jurídicos abalizados, fato pelo qual acolhemos o inteiro teor dos pareceres da Advocacia Geral do Município e **NEGAMOS PROVIMENTO** as Impugnações, prosseguindo a Licitação normalmente, podendo os Impugnantes, caso assim desejem e desde que satisfaçam os demais requisitos de admissibilidade ao certame, concorrerem normalmente ao objeto licitado.

Cidelândia/MA, 20 de junho de 2018.

ONIKLLEY FATIANO DOMINGOS SOARES
Presidente da CPL