

**PREZADO PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL
DE BIGUAÇU/SC**

Ref. Impugnação Tomada de Preço nº 42/2022

O **Sindicato das Agências de Propaganda do Estado de Santa Catarina, o SINAPRO/SC**, entidade inscrita no CNPJ sob nº. 76.875.616/0001-78, com sede na Rua Jornalista Manoel Menezes, 115, sala 207, Centro Empresarial Isola Grezzana - Itacorubi, Florianópolis/SC, 88034-060, vem, tempestivamente, por meio de seu advogado, com fulcro no art. 41, da Lei 8.666/93, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO TOMADA DE PREÇO nº 42/2022**, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

DOS FATOS E FUNDAMENTOS

O Município de Biguaçu/SC instaurou procedimento licitatório, na modalidade tomada de preço nº 042/2022 com abertura no dia 02 de maio de 2022, que tem por objeto:

1.2 O objeto da presente tomada de preços é a prestação de serviços de publicidade, compreendendo o conjunto de atividades realizadas integradamente que tenham por objetivo o estudo, o planejamento, a conceituação, a concepção, a criação, a execução interna, a intermediação e a supervisão da execução externa e a distribuição de publicidade aos veículos e demais meios de divulgação, com o intuito de atender ao princípio da publicidade e ao direito à informação, de promover a venda de bens ou serviços, de difundir ideias, princípios, iniciativas ou instituições ou de informar o público em geral.

No entanto, este Sindicato das Agências de Propaganda do Estado de Santa Catarina SINAPRO-SC verificou a presença de alguns vícios de legalidade no Edital em referência, cuja correção se mostra indispensável à abertura do certame e formulação de propostas.

Exigência de filial

Em leitura ao edital verificou-se a exigência de estrutura física no Município para fins de habilitação, nos seguintes termos:

8.1.4.3. Declaração de que a empresa licitante possui condições operacionais de funcionamento pleno na região delimitada compreendida como sendo de interesse administrativo, inclusive com a instalação de

escritório/filial (caso veja vencedora do certame), destinado a atender, no local, toda a demanda decorrente da execução do contrato, comprometendo-se a viabilizar tal estrutura nesta cidade, em até 30 (trinta) dias após a assinatura do contrato, dispondo dos seguintes serviços: atendimento, planejamento, criação, execução, mídia, produção, gerenciamento operacional e administração.

8.1.4.3.1. Entende-se como região delimitada compreendida como sendo de interesse administrativo do **Município de Biguaçu e a grande Florianópolis**, previsto neste subitem (8.1.4.3), **o raio de 50 (cinquenta) quilômetros viários de distância da PREFEITURA MUNICIPAL DE BIGUACU**, R. Sete de Setembro, 110, Biguaçu – SC (g.n)

Ocorre que a Lei de Licitações veda restrição ao caráter competitivo:

Art. 3º [...]

§ 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**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e **estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes** ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

No Edital de licitação deve ser evitada a formulação de exigências desarrazoadas, sendo que determinar estrutura administrativa no local, onera desproporcionalmente as empresas sediadas em outras localidades, inibindo desnecessariamente a competitividade do certame. A pretensão do legislador é seja exigindo que a contratada possua uma estrutura mínima que garanta a boa execução contratual, mas não que esteja no Município da licitante.

Por isto, neste caso, a exigência de estrutura/filial deve estar bem fundamentada e motivada para que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, de modo a atender o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e art. 30 da Lei 8.666/93.

Nesse sentido, a jurisprudência do Tribunal de Contas afirma, em consonância com o art. 30, § 6º da Lei 8.666/93 a impossibilidade de exigência para habilitação que a empresa licitante tenha sede, filial ou representação no local de entrega dos bens ou da prestação do serviço (Acórdão 150/2004-Primeira Câmara, Acórdão 1390/2005 – Plenário).

Também nesse sentido:

Estabeleça, com clareza, a experiência a ser exigida das empresas licitantes na habilitação, observando estritamente os limites do que for necessário para a garantia da qualidade do serviço, não restringindo a competitividade do certame, de modo a dar cumprimento do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8666/93. (Acórdão 1007/2005 – 1 Turma, - TCU)

É irregular a exigência de que o contratado instale escritório em localidade específica, sem a devida demonstração de que tal medida seja imprescindível à adequada execução do objeto licitado, considerando os custos a serem suportados pelo contratado, sem avaliar a sua pertinência frente à materialidade da contratação e aos impactos no orçamento estimativo e na competitividade do certame, devido ao potencial de restringir o caráter competitivo da licitação, afetar a economicidade do contrato e ferir o princípio da isonomia, em ofensa ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993. (Informativo de Licitações e Contratos 414/2021. Acórdão 1176/2021-TCU-Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer).

E a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EXIGENCIA DISCRIMINATORIA. 1- **A EXIGENCIA DO LICITANTE DISPOR DE SEDE OU FILIAL NO MUNICIPIO EM QUE SE PROCESSA A LICITAÇÃO CONSTITUI OFENSA AO PRINCIPIO DA IGUALDADE ENTRE OS LICITANTES.** 2- NÃO HA JUSTIFICATIVA DE INTERESSE PÚBLICO PARA ABUSO PRATICADO NO EXERCICIO DO PODER DISCRICIONARIO QUANDO DA VEDAÇÃO A INSCRIÇÃO DE EMPRESA QUE POSSUI FILIAL NA REGIÃO METROPOLITANA DO MUNICIPIO ONDE SE PROCESSA A LICITAÇÃO. 3- O PROCESSO LICITATORIO, PARA ATINGIR SUA FINALIDADE, PRECISA DA PARTICIPAÇÃO DO MAIOR NUMERO POSSIVEL DE PARTICIPANTES PARA QUE SE OBTENHA A PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA O PODER PÚBLICO. 4- REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. (TRF-5 - REOMS: 1673 CE 0002492-38.1990.4.05.0000, Relator: Desembargador Federal Jose Delgado, Data de Julgamento: 12/06/1990, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ DATA-13/08/1990)

A exigência de sede ou filial no Município de Biguaçu/SC não parece ser condição essencial para execução dos serviços, visto que perfeitamente, os trabalhos realizados por Agência de Publicidade podem ser realizados em outros municípios e até mesmo outro Estado, sem trazer prejuízos a Administração Pública.

Marçal Justen Filho¹, traz o seguinte esclarecimento sobre a questão da discriminação no processo licitatório:

O ato convocatório define o "objeto da licitação", estabelece concomitantemente os limites para qualquer discriminação. Assim, o ato

¹ Filho, Marçal Justen, Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 8ª Ed.,

convocatório viola o princípio da isonomia quando: a) estabelece discriminação desvinculada do objeto da licitação; b) prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a administração; c) impõe requisitos desproporcionados com necessidade de futura contratação; d) adota discriminação ofensiva de valores constitucionais e legais.

Tal exigência mostra-se restritiva a caráter competitivo do certame, prejudicando inclusive a seleção da proposta mais vantajosa ao Município.

Exigência de quantidade mínima de profissionais

Na sequência, ainda como requisito de habilitação, o Edital exige a comprovação de vínculo com 03 (três) profissionais:

8.1.4.4. Comprovação do licitante de possuir, na data prevista para entrega da proposta, vínculo com, no mínimo 03 (três) profissionais de nível superior ou outro devidamente reconhecido pelo sindicato da classe, na forma dos artigos 6º e seguintes da Lei Federal nº 4.680/65. A comprovação deverá ser feita através de cópia da carteira profissional ou da ficha cadastral do(s) profissional(s) na empresa e de seu diploma de graduação.

8.1.4.4.1. A comprovação do vínculo, a que se refere o item 8.1.4.4., poderá ser feita mediante a apresentação de contrato social, no caso de sócio, administrador ou diretor, por ficha de empregado ou da carteira de trabalho, no caso de funcionário.

A Lei de Licitações autoriza a Administração a exigir a comprovação da capacitação técnico-operacional, nos termos de seu art. 30, inc. II, e a comprovação da capacitação técnico-profissional, de acordo com seu art. 30, § 1º, inc. I, contudo é vedado exigir quantidades mínimas ou prazos máximos:

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

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, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

(Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (g.n)

Sobre esse tema, vale destacar excerto do Relatório do Acórdão 3105/2010-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro André Luís de Carvalho:

16. (...) verifica-se que a exigência de quantitativos mínimos para comprovação de capacidade técnico-profissional é vedada pela Lei de Licitações, conforme o art. 30, § 1º, inciso I, sendo esta cláusula editalícia, portanto, ilegal. Essa irregularidade seria suficiente para declarar a nulidade do processo licitatório, contudo, considerando o estágio avançado de execução das obras, e para evitar dano maior ao empreendimento, cabe determinar à SEINFRA/CE que se abstenha de exigir quantidades mínimas como requisito de habilitação técnico-profissional nas próximas licitações que envolvam recursos federais.

Nessa mesma linha, cita-se o Voto condutor do Acórdão 276/2011-TCU-Plenário de relatoria do Ministro Ubiratan Aguiar:

9. A esse respeito, cabe salientar que este Tribunal já se manifestou inúmeras vezes contra a exigência de quantitativos mínimos de serviços para a comprovação da capacidade técnico-profissional, ante a expressa vedação contida no art. 30, §1º, da Lei nº 8.666/93. Citem-se, nesse sentido, os Acórdãos nº s 727/2009, 608/2008, 2.882/2008, 2.656/2007, todos do Plenário.

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União manifesta:

A exigência de quantitativos mínimos para fins de comprovação da capacidade técnico-profissional sem a devida justificativa acerca da complexidade técnica do objeto licitado afronta o art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993. Boletim de Jurisprudência 393/2022. Acórdão 548/2022-TCU-Plenário (Representação, Relator Ministro Vital do Rêgo)

É legal, para a comprovação da capacidade técnico-profissional de licitante, a exigência de quantitativos mínimos, executados em experiência anterior, compatíveis com o objeto que se pretende contratar, cabendo à Administração demonstrar que tal exigência é indispensável à garantia do cumprimento da obrigação a ser contratada. Boletim de Jurisprudência 322/2020. Acórdão 2032/2020-TCU-Plenário (Representação, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer)

Desta forma, igualmente, a exigência de quantidade mínima de profissionais mostra-se restritiva a caráter competitivo do certame, em ofensa ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, prejudicando inclusive a seleção da proposta mais vantajosa ao Município.

DO PEDIDO

Por todo o exposto, com fulcro no disposto no item 14 do Edital em referência e no art. 41, §1º da Lei Federal nº 8.666/93, o SINDICATO DAS AGÊNCIAS DE PROPAGANDA DO ESTADO DE SANTA CATARINA – SINAPRO/ SC, vem **IMPUGNAR** o Edital de Tomada de Preço nº 42/2022, por ILEGALIDADE, com o objetivo de que seja garantido o atendimento aos princípios norteadores dos procedimentos licitatórios e sejam feitas as alterações necessárias no Edital, e sua consequente republicação e suspensão da data de realização do certame.

Florianópolis/SC, 25 de abril de 2022.

Flávia Stopassoli Volpato

**Sindicato das Agências de Propaganda
do Estado de Santa Catarina - SINAPRO/SC**

p/p Flávia Stopassoli Volpato

OAB/SC 46.323