



GABINETE DA PRESIDÊNCIA

(11) 3292-3220 - gp@tce.sp.gov.br

DESPACHO

PROCESSO:	TC-010928.989.22-7
REPRESENTANTE:	<ul style="list-style-type: none"> ▪ RIBEIRO DA SILVA SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA (CNPJ 26.461.976/0001-55) ▪ ADVOGADO: MARCELO RICARDO ALVES FRACASSO (OAB/SP 410.890)
REPRESENTADO(A):	<ul style="list-style-type: none"> ▪ PREFEITURA MUNICIPAL DE FARTURA (CNPJ 46.223.707/0001-68) ▪ ADVOGADO: ANGELICA CRISTIANE BERGAMO (OAB/SP 282.028) / JORDANA FERRAREZ ANDRADE (OAB/SP 394.383)
ASSUNTO:	Representação visando ao Exame Prévio do Edital da Tomada de Preços nº 02/2022, Processo nº 20/2022, promovido pela Prefeitura Municipal de Fartura, que tem por objeto a contratação de empresa especializada para prestação de serviços técnicos multiprofissionais em gestão pública, consistentes na orientação governamental preventiva e consultiva para a administração municipal, de acordo com as condições estabelecidas neste Edital e seus anexos.
EXERCÍCIO:	2022
INSTRUÇÃO POR:	UR-16

Vistos.

Trata-se de Representação visando ao Exame Prévio do Edital da Tomada de Preços nº 02/2022, Processo nº 20/2022, promovido pela Prefeitura Municipal de Fartura, que tem por objeto a contratação de empresa especializada para prestação de serviços técnicos multiprofissionais em gestão pública, consistentes na orientação governamental preventiva e consultiva para a administração municipal, de acordo com as condições estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Segundo o edital, foi estipulado o dia 29/04/2022 como data da sessão e abertura dos envelopes.

Nessa conformidade, de ordem da Presidência, encaminhe-se o protocolado à distribuição aleatória, nos termos do *caput* do artigo 36 do Regimento Interno, adotando-se as providências e anotações de estilo.

GP, em 27 de abril de 2022.

Daniilo Rodrigues de Castro
Gabinete da Presidência

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: DANILO RODRIGUES DE CASTRO. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse <http://e-processo.tce.sp.gov.br> - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-TEIB-42S8-5YHL-4PAE

ILUSTRÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO
ESTADO DE SÃO PAULO

TOMADA DE PREÇOS 02/2022

PROCESSO N°20/2022

DATA ABERTURA: 29 de abril de 2022 às 08h30min

RIBEIRO DA SILVA SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 26.461.976/0001-55, , estabelecida na Rua Almirante Protógenes, nº 289, Sala 122, Bairro Jardim, Santo André/SP, neste ato representada pelo seu representante legal, **ADRIANO REIBEIRO DA SILVA**, advogado inscrito na **OAB/SP** n. **288.485**, portador do CPF n. 326.507.118-92, vem, respeitosamente à presença de Vossa Excelência, com fundamento no artigo 113, § 1º da Lei Federal 8666/93 e nos termos da Lei Orgânica deste E. Tribunal, promover a presente:

REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO LIMINAR

em face da Tomada de Preço nº 02/2022, formulada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE FARTURA/SP**, devendo ser citada no endereço Praça Deocleciano Ribeiro, 444 - Centro, Fartura - SP, 18870-000, requerendo seja julgado em caráter de urgência, sendo adotadas as medidas liminares cabíveis, em especial a suspensão do certame, pelas razões adiante expostas.

ADR LICITAÇÕES | CNPJ: 26.461.976/0001-55

Endereço: Rua Almirante Protógenes, nº 289, Sala 122, Bairro Jardim, Santo André/SP

Tel.: 11 94294-1989

Site: www.adrllicitacoes.com.br

E-mail: adriano@adrllicitacoes.com.br/contato@adrllicitacoes.com.br

I – BREVE SÍNTESE DOS FATOS – OBJETO DA LICITAÇÃO:

Em suma, a Prefeitura Municipal de Fartura/SP, lançou à praça o edital de licitação na modalidade tomada de preços, sob o nº 02/2022, cujo objeto trata-se da “CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS MULTIPROFISSIONAIS EM GESTÃO PÚBLICA, CONSISTENTES NA ORIENTAÇÃO GOVERNAMENTAL PREVENTIVA E CONSULTIVA PARA A ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL.”

Ocorre que, ao analisar o edital, a Representante verificou que a Representada unificou diversos objetos de trabalho, assim como exige documentações no que toque à qualificação técnica que restringem a participação de empresas do ramo advocatício, motivo pelo qual, se faz necessária a suspensão do certame para alteração do ato convocatório, conforme se verá.

II – PRELIMINARMENTE – BREVE SÍNTESE DA DECISÃO DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE FARTURA:

A Representante ofereceu Impugnação ao edital em referência apresentando toda matéria fática e jurídica para que a Administração adequasse o instrumento convocatório, contudo, a impugnação não surtiu efeito sendo desacolhida em seu mérito.

Em apertado resumo, entendeu a Comissão de Licitação que é ato discricionário da Administração eleger a forma de contratação, ainda que o certame seja em diversos objetos, por Empreitada Global, assim como que empresas inscritas em conselhos de classes distintos do serviço jurídico podem executar serviços através de BACHARÉIS e Advogados próprios, pois o inverso não poderia ocorrer.

A decisão que ora se anexa não possui qualquer embasamento legal, ao contrário, vai em desconformidade com as legislações aplicáveis à espécie, bem como do próprio entendimento do Tribunal de Contas da União. **Destarte, merece acolhimento a presente representação.**

III – INCONGRUÊNCIAS DO EDITAL:

III.1 DA UNIFICAÇÃO DOS OBJETOS – IMPOSSIBILIDADE:

Nobre Conselheiro, ao fazer análise do edital em voga, examinando o objeto da prestação de serviços e as condições de participação exigidas na Tomada de Preços, observa-se que apesar dos objetos da prestação de serviços serem distintos, trata-se de **“Empreitada por Preço Global”**, ou seja, uma única empresa terá que atender a todos os itens do certame.

Ora, como um licitante especializado em Consultoria em Licitações, irá prestar serviços de aspectos **econômicos, contábil e administrativo**, clarividente que são serviços diversos e que não conversam entre si, o presente edital, abrange diversos objetos, entretanto, é impossível que existam empresas aptas a participar de todos eles.

Nesse sentido, qualquer cláusula que favoreça, limite, exclua, prejudique ou de qualquer modo diminua a participação no certame, poderá recair sobre a questão da restrição de competição. Deve o procedimento possibilitar a disputa e o confronto entre os licitantes, para que a seleção se aperfeiçoe da melhor forma possível, o que se traduz na seleção mais vantajosa para a Administração Pública.

Mister esclarecer que, os itens listados no Termo de Referência **não possuem relação**, entretanto, **foram unificados**, dificultando sobremaneira a concorrência.

Nesse cenário, diante de objetos complexos, distintos ou divisíveis cabe, como regra e conforme o caso concreto justificar, a realização de licitação por itens ou lotes, que está prevista no art. 23, §1º, da Lei n.º 8.666/93, de modo a majorar a competitividade do certame, senão vejamos:

*“Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:
(...)”*

§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala”

Cumpre esclarecer também que, ainda na fase interna do certame, compete à Administração proceder estudo detalhado sobre as características do objeto, modo de comercialização e preços praticados no mercado, a fim de delimitar os procedimentos que serão desenvolvidos na licitação.

Quando a Administração concluir pela necessidade de instauração de licitação deve verificar a possibilidade técnica e econômica de dividir o objeto em vários itens/lotos, permitindo que um número maior de interessados participe da disputa, o que, em decorrência, aumenta a competitividade e viabiliza a obtenção de melhores propostas.

Nessa esteira, o Tribunal de Contas da União recomenda que a licitação seja procedida por itens/lotos sempre que econômica e tecnicamente viável, cabendo a Administração, justificadamente, demonstrar a vantajosidade da opção feita.

Tribunal de Contas da União. Súmula 247.

“É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.”

Enfim, a licitação por itens ou lotos deve ser econômica e tecnicamente viável, ou seja, a divisão do objeto em vários itens/lotos é obrigatória quando os itens forem autônomos, o objeto é dividido em partes específicas, cada qual representando um bem de forma autônoma, razão pela qual aumenta a competitividade do certame, pois possibilita a participação de vários fornecedores.

Desta forma, assegura-se que as licitantes participem do certame de forma integral, apresentando propostas para todos os itens/lotos, ou que sua participação seja parcial, com oferta para apenas um ou alguns itens/lotos.

Por tais razões, não se pode exigir nos processos licitatórios itens que restrinjam a concorrência, não se pode limitar a participação de empresas licitantes que

não atendem todos os objetos, uma vez que como já mencionado no caso em tela, são objetos distintos que não possuem relação entre si.

A execução do certame de forma global, está direcionando o edital para empresas específicas, indo contra a essência da licitação que é a competição, uma vez que a disputa permite que a Administração Pública adquira bens e serviços de melhor qualidade a preços mais baixos. Para isso, as regras da licitação determinadas no Edital devem permitir a participação do maior número possível de participantes, impondo somente as condições necessárias para que as propostas se adequem às necessidades da Administração Pública e coibindo qualquer tentativa direta ou indireta de afetar o caráter competitivo do certame licitatório com o seu direcionamento.

O artigo 3º, § 1º, I da Lei nº 8.666/93, de 21 de junho de 1993 prevê que:

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e 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; (grifo nosso).

Portanto, é incontestável a necessidade de alterar o presente certame, para que seja realizado por lotes e não por Empreitada Global, sendo essa medida que se impõe, sob pena de não terem empresas a disputarem o objeto licitado ou de ter apenas uma empresa apta a participar do certame.

III.II DA AUSÊNCIA DE REGISTRO AO ÓRGÃO DE CLASSE DE SERVIÇOS JURÍDICOS:

Conforme podemos observar no **Item nº 3 do Termo de Referência**, consta da Justificativa de contratação o seguinte: *“busca a Administração o auxílio de empresa especializada que lhe dê suporte e orientação, com visão conjunta dos aspectos econômicos, contábil, administrativo e técnico-jurídicos, considerando que uma Administração Municipal somente alcança sucesso em suas ações, quando consegue fazer com que todos os seus setores, atuem de forma integrada, ou seja, não agindo de forma independente, sem calcular o impacto que a tomada de suas decisões possa vir a causar nos demais departamentos e secretarias”*.

O edital é claro quando diz que o objeto da disputa abrange os serviços **técnico-jurídicos**. Sendo assim, empresas do meio advocatício, **também estão aptas a participar do certame**.

Contudo, ao analisar o item 11.1.3, alínea “a”, de **Documentos Relativos à Qualificação Técnica**, verifica-se que a documentação exigida não menciona as empresas do ramo da advocacia, estando em desconformidade com os serviços licitados ao limitar a participação às empresas registradas apenas aos Conselhos de Administração, Contabilidade e Economia. Veja-se:

“11.1.3. DOCUMENTOS RELATIVOS À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

11.1.3.1. As empresas deverão possuir os requisitos abaixo para serem julgadas tecnicamente qualificadas:

a) Prova de registro ou inscrição da empresa no Conselho Regional de Administração, e/ou Conselho Regional de Contabilidade, e/ou Conselho Regional de Economia;”

Sabendo que, o objeto ora licitado prevê o auxílio de empresa especializada em serviços técnico-jurídicos, é evidente que apenas empresas registradas/inscritas junto à Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, podem e devem estar incluídas na participação do processo licitatório em comento, de tal forma que ir contra esse entendimento seria uma violação clara ao Princípio da Competitividade, eis que prevê que a Administração Pública deve permitir a ampla concorrência, sendo vedado qualquer ato que comprometa o caráter competitivo do certame.

Ademais, restringir a participação somente às empresas registradas/inscritas junto aos conselhos supracitados no item impugnado, fere diretamente o Princípio da busca pela proposta mais vantajosa para a administração, de acordo com o art. 3º da Lei Federal 8.666/93.

O Estatuto da Advocacia (Lei 8.906/94), em seu art. 1º, deixa claro alguns serviços privativos da advocacia, dentre eles, as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas. Vejamos:

“Art. 1º São atividades privativas de advocacia:

II - as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas.”

Ora, a obrigatoriedade de inscrição de empresas em determinado Conselho é determinada segundo a atividade central que compõem os serviços da atividade fim.

A Lei 8.666/93 quando exige da empresa registro ou inscrição na entidade profissional competente, refere-se àquelas cujas contratação faz-se necessário habilitação especial para a sua execução, sendo exatamente o caso em exame, visto a existência de serviços jurídicos, apenas desempenhados por profissionais/escritórios inscritos/registrados junto a ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL.

Clarividente, pois, que a não inclusão de registro de empresas junto a OAB se mostra ilegal e descabida, indo contra entendimento do Tribunal de Contas da União e demais tribunais superiores, devendo ser incluída no edital referida exigência, ao passo de estar expresso no objeto do edital em tela os serviços jurídicos.

Destarte, em virtude de lei, pelo fato dos serviços jurídicos se tratarem de trabalho privativo da advocacia, é imprescindível que as empresas e escritórios de advocacia, logo, regularmente inscritas perante a **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL-OAB**, estejam dentro do rol de empresas aptas a participar do presente certame, fazendo-se valer o texto do instrumento editalício e dos princípios licitatórios.

IV- – DOS PEDIDOS:

Por todo o exposto, requer:

- a) Seja **CONCEDIDA A MEDIDA LIMINAR** para o fim de **SUSPENSÃO DO CERTAME** em tela, sob pena de perder-se o objeto da presente Representação.
- b) Requer seja acolhida a presente impugnação, julgando-a totalmente procedente, para **que seja alterada a forma de contratação para lotes ou itens, proporcionando assim um maior número de empresas interessadas, o que beneficia a concorrência e a busca da contratação pelo menor preço;**
- c) Desunificado os objetos, seja **acolhida**, para que procedendo-se a alteração do **item 11.1.3.1, alínea "a"**, para os serviços jurídicos sejam **incluídas as empresas e escritórios de advocacia na disputa, através de apresentação de Prova de registro ou inscrição junto a Ordem dos Advogados do Brasil**, por todos os fatos e fundamentos

acima, expostos;

- d) Seja promovida a suspensão do presente processo, designando-se nova data para o certame.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Santo André, 27 de abril de 2022.



RIBEIRO DA SILVA SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA

CNPJ: 26.461.976/0001-55

ADRIANO RIBEIRO DA SILVA

OAB/SP N° 288.485

MARCELO RICARDO ALVES
FRACASSO: 44571177810
810

Assinado de forma digital por
MARCELO RICARDO ALVES
FRACASSO: 44571177810
Data: 2022.04.27 15:56:57
-03'00"

MARCELO R. ALVES FRACASSO

OAB/SP N° 410.890