

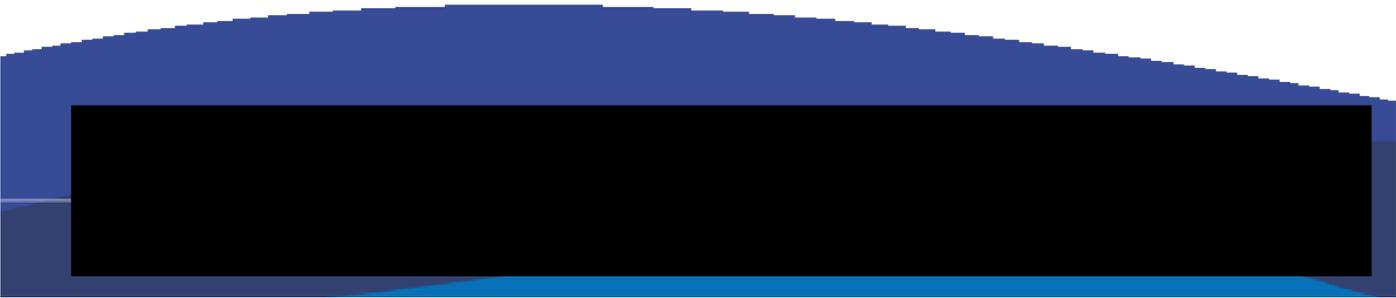


EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO BANCO
DE DESENVOLVIMENTO DE MINAS GERAIS - EDITAL BDMG-01/2022

EDITAL BDMG-01/2022
IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

AUDREY MAGALHÃES ADVOGADOS ASSOCIADOS, inscrita no CNPJ sob o
[REDACTED], com endereço [REDACTED]
[REDACTED] neste ato representada
por sua sócia administradora [REDACTED]

[REDACTED]
[REDACTED] vem, através de seus advogados
(procuração em anexo), vem perante a Comissão de Licitação apresentar
IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, passando a expor o que segue:



[REDACTED]



I - DA TEMPESTIVIDADE

De acordo com os Itens 2.3 do Edital, acentua-se que:

2.3. Serão conhecidos os pedidos de esclarecimentos e impugnações ao Edital que forem encaminhados ao Pregoeiro até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, mediante o preenchimento do formulário eletrônico próprio no Portal de Compras MG, com informação dos seguintes dados.

A data do recebimento dos envelopes está marcada para o dia **16.02.2022**, portanto nota-se a tempestividade da Impugnação.

II – DOS ESCLARECIMENTOS E IMPUGNAÇÕES

O item 2.5 do Anexo II trata sobre o atestado de capacidade técnica com a seguinte previsão:

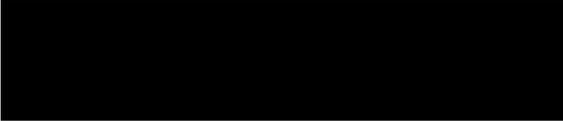
2.5.1. Atestado(s) de capacidade técnica expedido(s) por instituição(ões) financeira(s), pública(s) ou privada(s), autorizada(s) a funcionar no país, que comprove(m) que a licitante prestou ou está prestando serviços de advocacia de natureza trabalhista nas áreas cumuladas de contencioso judicial e consultoria

O texto traz exigência que o atestado seja emitido por **instituição financeira**, embora o serviço a ser prestado seja de advocacia na área trabalhista e sem necessidade de haver tanta especificação e restrição da competitividade. O direito do trabalho bancário não apresenta grandes diferenças ou especificidades do direito do trabalho “comum”, a justificar tamanha restrição de competitividade.

É máxima de toda licitação o binômio melhor proposta e máxima competitividade:

Art. 31. As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a **seleção da proposta mais vantajosa**, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, **da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo**





Assim, a restrição de competitividade é somente justificada quando pela natureza da prestação do serviço. Era de se perguntar, há algum fundamento que haja prejuízo à administração pública caso o serviço seja prestado com empresa especializada em direito do trabalho ou necessariamente tem que ser em especializada em direito do trabalho bancário?

Perceba -se que não é justificada a **dupla restrição**. Basta que a licitante seja especialista - mediante atestado de capacidade técnica - em direito do trabalho, sem necessidade de impor uma nova restrição de especialidade em direito do trabalho para bancos.

O TCU, por exemplo, já recomendou que o Banco do Brasil não exija comprovação de atestado técnica de empresas específicas:

8.3. determinar ao Banco do Brasil que, nos futuros certames licitatórios para contratação de empresas prestadoras de serviços de vigilância e transporte de valores, **não solicite atestados de capacidade técnica relativos a serviços prestados em entidades específicas (instituições financeiras), pois a legislação aplicável (Lei nº 7.102/83 e alterações posteriores, notadamente a Lei nº 9.017/95) não faz distinção entre as funções exercidas por tais empresas, qualquer que seja seu cliente;** (TCU - REPR: 00062420005, Relator: BENJAMIN ZYMLER)

Requer, assim, o que sejam permitidos atestados de capacidade técnica de atuação em direito do trabalho, retirando a exigência específica de instituição financeira prevista na Cláusula 2.5.1.

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, requer o deferimento da impugnação para determinar que sejam permitidos atestados de capacidade técnica de atuação em direito do trabalho, retirando a exigência específica de instituição financeira prevista na Cláusula 2.5.1.



Teresina/PI, 10 de fevereiro de 2022



Trata-se de impugnação interposta por AUDREY MAGALHÃES ADVOGADOS ASSOCIADOS, no dia 11/02/2022, ao edital BDMG-01/2022.

Do juízo de admissibilidade

Verificado o cumprimento dos requisitos expressos no edital, item 2.3 e respectivos subitens, conheço da impugnação.

Do juízo de mérito

A insurgência é contra a regra de habilitação técnica como consta no edital, Anexo II, item 2.5.1. Da argumentação apresentada, a qual examinei em sua integralidade, transcreverei apenas os principais pontos, fundamentais, e minha análise.

Defende a Impugnante que *“o texto traz exigência que o atestado seja emitido por instituição financeira, embora o serviço a ser prestado seja de advocacia na área trabalhista e sem necessidade de haver tanta especificação e restrição da competitividade. O direito do trabalho bancário não apresenta grandes diferenças ou especificidades do direito do trabalho ‘comum’, a justificar tamanha restrição de competitividade”*.

Equivoca-se a Impugnante, principalmente ante o dever do BDMG, estabelecido na legislação específica, mediante comando constitucional, de defesa do interesse público vinculado à atividade empresarial exercida pelo Banco¹, e materializado na obtenção da proposta mais vantajosa².

¹ Segundo Gustavo Binembojm, a Emenda Constitucional nº 19/1998, cindiu “o regime jurídico das licitações em dois: o primeiro, destinado às administrações diretas, autárquicas e fundacionais, disciplinado pela Lei nº 8.666/1993; o segundo, destinado às empresas estatais, a ser disciplinado em ato normativo próprio. Tal alteração constitucional operou-se por modificações nos textos dos arts. 22, XXVII, e 173, §1º, III, que passaram a prever a existência de um estatuto jurídico das empresas públicas e sociedades de economia mista. O objetivo do constituinte derivado, portanto, **era o de trazer maior eficiência para as contratações de empresas estatais, considerando as especificidades de sua natureza empresarial e a circunstância de que, muitas vezes, tais empresas atuam no mercado em regime de competição**. (BINEMBOJM, GUSTAVO. Disposições de caráter geral sobre licitações e contratos na Lei das Estatais (Lei nº 13.303/2016). In: NORONHA, João Otávio de. FRAZÃO, Ana. MESQUITA, Daniel Augusto (coord.). Estatuto jurídico das estatais: análise da Lei 13.303/2016. 1. reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 207 e 208.)

² A Lei, no caput do artigo 31, indica como objetivos/finalidades:

- assegurar a seleção da proposta mais vantajosa (vantajosidade);
- evitar operações em que se caracterize sobre preço ou superfaturamento.

Há uma evidente diferença em relação ao modelo da Lei nº 8.666/1993, que indicava como finalidades, além da vantajosidade, o respeito à isonomia e o desenvolvimento nacional sustentável.

A mudança não é despropositada. Ela demonstra a preocupação da nova Lei com a eficiência econômica das estatais. Embora não abandone os valores que fundamentam finalidades nobres como o respeito à isonomia e o desenvolvimento nacional sustentável, os quais ainda devem ser observados, o legislador indicou ao aplicador da norma que a finalidade das licitações e dos contratos regulados por esse diploma é a vantajosidade e o resguardo contra operações que gerem sobrepreço ou superfaturamento.

Essa nuance deve ser percebida, para que se identifiquem os limites de integração à norma e compreendido que mudanças legislativas (como a ausência da regularidade fiscal e trabalhista) no novo diploma estão diretamente relacionadas a essas finalidades estabelecidas pelo legislador. (BARCELOS, Dawison. TORRES, Ronny Charles Lopes de. Licitações e Contratos nas Empresas Estatais. 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodium, 2020. p.240.

De fato, a própria Impugnante alude à necessidade específica do BDMG, nestes termos: *“a restrição de competitividade é somente justificada quando pela natureza da prestação do serviço. Era de se perguntar, há algum fundamento que haja prejuízo à administração pública caso o serviço seja prestado com empresa especializada em direito do trabalho ou necessariamente tem que ser em especializada em direito do trabalho bancário?”*.

A resposta é sim. A realidade do BDMG demonstra ser relevante conforme determina a Lei Federal 13.303/16, art. 58, inciso II, que o prestador dos serviços licitados detenha não somente conhecimento técnico em direito do trabalho, mas expertise, está em relação às especificidades pertinentes à categoria dos bancários.

O TCU, na pessoa do Min. Benjamim Zymler³, reconhece a necessidade de que sejam elaborados os parâmetros necessários para a seleção do prestador, observada a legislação aplicável, como é o caso.

Portanto, a exigência de habilitação técnica do edital, definida nos estritos limites estabelecidos pelo Estatuto Jurídico da Empresa Pública e no Regulamento Interno de Licitações do BDMG, art. 56, inciso VI, é própria do objeto, este a defesa dos interesses do BDMG, com a necessária⁴ segurança jurídica advinda da especialização de quem exercerá essa defesa.

Ao final, a Impugnante requer *“o deferimento da impugnação para determinar que sejam permitidos atestados de capacidade técnica de atuação em direito do trabalho, retirando a exigência específica de instituição financeira prevista na Cláusula 2.5.1”*.

Por todo o exposto, a alteração pleiteada não atende ao interesse público, fundamento precípua da regra editalícia em demanda, para assegurar a capacidade do licitante em executar propriamente os serviços de licitados.

Decisão

Veja que as disposições combatidas do edital não ferem qualquer princípio ou norma norteadores das licitações públicas, mas apenas materializam obrigações legais e estabelecem exigências para

³ A execução do objeto da contratação tem por finalidade o atendimento de determinado interesse público. (...) Assim, o estabelecimento de requisitos de habilitação tem por finalidade precípua filtrar e afastar eventuais licitantes que não detenham condições de adequadamente cumprir o objeto a ser contratado. (ZYMLER, Benjamim [et tal.] Novo regime jurídico de licitações e contratos das empresas estatais. Análise da Lei nº 13.303/2016 segundo a jurisprudência do Tribunal de Contas da União. 1. reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p.232 e 233).

⁴ 6. Como salientado nos pareceres da unidade técnica e do Ministério Público, reproduzidos no relatório que precede este voto, a jurisprudência e a doutrina são razoavelmente consensuais no entendimento de que a exigência de documentos que comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira das licitantes, desde que compatíveis com o objeto a ser licitado, não é apenas uma faculdade, mas um dever da Administração. 7. Essa obrigação, entretanto, não é mera formalidade e está sempre subordinada a uma utilidade real, ou seja, deve ser a mínima exigência capaz de assegurar, com algum grau de confiança, que a empresa contratada será capaz de fornecer os bens ou serviços adquiridos. Em consequência, a documentação a ser fornecida deve guardar relação com o objeto pretendido no sentido de que aquisições mais simples demandarão menos comprovações e, contrario sensu, as mais complexas exigirão mais salvaguardas. (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão 891/2018. Relator: Min. José Mucio Monteiro. Disponível em: < <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/redireciona/acordao-completo/%22ACORDAO-COMPLETO-2304569%22>> Acesso em 15 fev. 2022.)

a execução adequada e eficaz do serviço objeto da licitação, nos moldes da Constituição Federal e da legislação específica, considero não procedentes as alegações da AUDREY MAGALHÃES ADVOGADOS ASSOCIADOS e os pedidos não serão acolhidos.

Atenciosamente,

Sérgio Vieira de Souza Júnior
Pregoeiro
Banco de Desenvolvimento de Minas Gerais S.A. – BDMG