

ideal.com

Ideal Comércio & Serviços LTDA

Rua Raimundo da Costa Ribeiro 2145 B

Centro, Canindé - Ceará

ideal.ltda15@gmail.com

(85) 9 9605-9282

A COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIQUET CARNEIRO
Sra. Francisca Vera Lúcia Barbosa Lima
Pregoeira Oficial

Assunto: Recurso Administrativo ao Processo de Licitação – Pregão
Presencial nº 2017.01.18.02 – Data de Abertura 31/01/2017 às 11:00 HS

A empresa IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, inscrita no CNPJ: 22.076.747/0001-66, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na Rua Raimundo da Costa Ribeiro, nº 2145 B, Centro, Cep 62.700-000, Canindé Ceará, neste ato representada por sua Sócia-Administradora a Sra. Maria Erineide Silva Guerra, portadora do RG: 98024013596 SSP/CE e CPF: 878.407.073-00, brasileira, casada, residente e domiciliada na Rua Ercilio Martins 821, Campinas, Cep 62.700-000, Canindé Ceará, vem, respeitosamente, perante a ilustre presença de Vossa Senhoria, dentro do prazo legal e nos termos do item 7.10 e 7.12, do Edital de Pregão Presencial nº 2017.01.18.02 e do art. 109, I, "a", da Lei 8.666/93, interpor RECURSO ADMINISTRATIVO contra a decisão lavrada na Ata de Realização do Pregão Presencial realizada em 31/01/2017, na sala de reuniões da Comissão de Licitação, que acabou por inabilitá-la no procedimento licitatório em virtude de "Qualificação Técnica por ter apresentado atestado de empresa privada", expondo para tanto os fatos e fundamentos a seguir deduzidos:

Na data e horário definido no Edital, iniciou-se a cessão de julgamento da proposta mais vantajosa para Administração Pública, tendo como objeto da contratação da prestação de serviço na **Locação de sistema integrado de Administração Financeira, compreendendo Contabilidade, Licitação, Patrimônio, Almojarifado, Publicação/Hospedagem de dados para atender as Leis 12.527/2011 e 131/2009**, estando o presente serviço especificado no Anexo I (Termo de Referência) do Edital.

A empresa Recorrente credenciou-se no procedimento licitatório de Pregão Presencial nº 2017.01.18.02, atendendo assim todos os critérios necessários contidos nos itens 6; 6.1; 6.1.1; 6.6.1; 6.1.2 e 6.1.3. Passado a fase de credenciamento e estando a licitante recorrente devidamente credenciada e habilitada a ofertar lance.

Na disputa de lance, a recorrente foi à vencedora da fase com o valor mensal de R\$ 5.200,00 (cinco mil e duzentos reais), em atendimento as condições gerais a Pregoeira recepcionou os envelopes de Habilitação Jurídica e julgou a licitante IDEAL na condição de inabilitada por não atender o item 4.3, d-d.1 Qualificação Técnica – por ter apresentado atestado de empresa privada.

A Comissão registrou ainda em Ata que a empresa recorrente não apresentou a declaração solicitada no tópico "d" do item DOCUMENTOS COMPLEMENTARES DO EDITAL e que a proposta de preço

Recebido em
03.02.2016
09:46h
Jenny

125 2017
Comissão de Licitação

[Assinatura]

apesar de descrever todos os item contidos no Edital não estava em acordo com o Termo de Referencia, além de não constar o nome do Banco referente à conta bancária da licitante.

Portanto, o presente esclarecimento dos fatos devem ser narrados em cima de três pontos, a saber: Primeiro Ponto, AUSÊNCIA DE DOCUMENTO CONFORME alínea "d" DOCUMENTOS COMPLEMENTARES DO EDITAL, Segundo Ponto, INFORMAÇÕES INCOMPLETAS NA PROPOSTA DE PREÇO e Terceiro Ponto, INABILITAÇÃO POR APRESENTAÇÃO DE ATÉSTADO FORNECIDO POR EMPRESA PRIVADA E NÃO PÚBLICA.

Quanto ao Primeiro Ponto, AUSÊNCIA DE DOCUMENTO CONFORME alínea "d" DOCUMENTOS COMPLEMENTARES DO EDITAL, afirmamos que a empresa licitante, ora recorrente equivocou-se no momento de lacrar os envelopes e deixou de apresentar o referido documento. d) Declaração de conhecimento de todos os parâmetros e elementos do fornecimento a ser ofertado e que sua proposta atende integralmente aos requisitos constantes neste edital, conforme modelo constante dos Anexos deste edital.

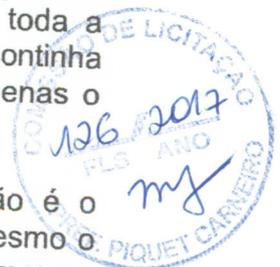
Na própria alínea em destaque, o processo 2017.01.18.01 faz referência à conformidade do modelo da Declaração constante no Anexo do Edital. Acontece que tal modelo não encontra-se devidamente anexado. Sobre essa matéria, o próprio TCU afirma que não se configura afronta ao interesse público, à finalidade do procedimento licitatório nem à segurança da contratação, uma vez que venceu o certame, empresa que, concorrendo em igualdade de condições, ofereceu proposta mais vantajosa e logrou comprovar na sessão, a aptidão para ser contratada.

"Assiste, portanto, razão à unidade técnica ao considerar regular a inclusão de documentos no processo licitatório, no ato da sessão, conforme autorizado pela pregoeira, no exercício de suas regulares atribuições, tratadas nos incisos XIII e XIV, do art. 11, do Decreto nº 3.555/2000." (TCU – Acórdão nº 1.758/2003-Plenário)

Em relação ao Segundo Ponto, INFORMAÇÕES INCOMPLETAS NA PROPOSTA DE PREÇO, citamos que ocorreu um erro de tipo meramente formal, pois continha na proposta a descrição do objeto da licitação, valor unitário e valor global, não estando a proposta com toda a formatação textual conforme o Termo de Referencia, na proposta continha ainda o número da agência e conta bancária da licitante, faltando apenas o nome da instituição bancária.

O erro de formalidade no caso em questão não é o suficiente para invalidar a proposta, não há o que se falar em vício, mesmo o documento tendo sido produzido de forma diferente da exigida o mesmo alcançou os objetivos pretendidos bem como sua finalidade essencial.

Em certo julgamento o STJ afirmou ter entendimento jurisprudencial sobre a necessidade de se temperar o rigorismo formal de



[Handwritten signature]

algumas exigências do edital licitatório, a fim de manter o caráter competitivo do certame, selecionando-se a proposta mais vantajosa à Administração Pública, caso não se verifique a violação substancial aos demais princípios informadores deste procedimento. (REsp 997.259/RS, julgado em 17/08/2010).

Por fim, o Terceiro e último Ponto, INABILITAÇÃO POR APRESENTAÇÃO DE ATESTADO FORNECIDO POR EMPRESA PRIVADA E NÃO PÚBLICA. O item 4.3 alínea "d" QUANTO A QUALIFICAÇÃO TÉCNICA diz: **(d.1 – O licitante deverá apresentar no mínimo 01 (um) atestado, emitido por entidade de direito público, comprovando que a empresa licitante executou ou executa serviços compatíveis com o objeto do presente certame, acompanhado de cópia do respectivo contrato e nota fiscal).**

Ressaltamos que a Lei de Licitações, ao contemplar a qualificação técnica dos licitantes, traduz em seu artigo 30 à vontade do legislador de não impedir a participação de interessados que possuíssem capacidade e experiência anterior de objeto semelhante ao licitado.

Assim reza o artigo 30, inciso II:

"A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...)

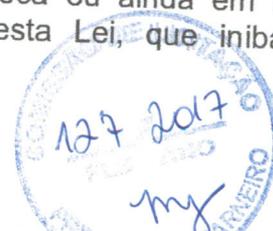
II – comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação,..."

A presente comprovação de aptidão em licitações pertinente a obras e serviços, será feita por meio de atestados fornecidos por **peças jurídicas de direito público ou privado**. Não bastasse o dispositivo retro citado, o § 1º do mesmo artigo, traz ainda mais uma regra que traduz a vontade do legislador de ampliar o universo de competidores, afastando cláusulas que impeçam ou dificultem a participação.

Versa o trecho do inciso I, do § 1º: "... **serviço de características semelhantes**,..., vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos". Grifo, "**semelhante**" não quer dizer igual.

A regra descrita na norma legal vigente permite exigir do licitante apenas desempenho anterior de objeto similar, vedadas qualquer exigência que inibam a participação na licitação, nos termos do art. 30, § 5º, do citado diploma federal:

"§ 5º É vedada à exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação".



ideal.com

Ideal Comércio & Serviços LTDA

Rua Raimundo da Costa Ribeiro 2145 B

Centro, Canindé - Ceará

ideal.ltda15@gmail.com

(85) 9 9605-9282

Grifo o motivo da inabilitação alegado pela Pregoeira do presente certame. (A empresa IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA foi **inabilitada** no item 4.3, d-d.1 Qualificação Técnica **por ter apresentado Atestado de empresa privada**, em desacordo com o item já citado do edital que exige atestado de capacidade técnica emitido por empresa pública) conforme registro em Ata.

Ora, o dispositivo legal é claro, visa instruir o devido processo legal de modo que o administrador público possa evitar a inclusão ou exclusão de critérios que inibam a participação e a competitividade.

No caso em tela, exigiu-se como prova de qualificação técnica atestado de empresas que executou ou está executando o **serviço de Locação de sistema integrado de Administração Financeira, compreendendo Contabilidade, Licitação, Patrimônio, Almoxarifado, Publicação/Hospedagem de dados para atender as Leis 12.527/2011 e 131/2009** fornecido por apenas entidades de direito público e não do ramo privado.

Tal restrição inibiu a participação de licitantes a concorrem em iguais condições, como é o caso da empresa IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS, que foi devidamente credenciada, em seguida vencedora do certame na disputa de lances, tendo sua proposta a mais vantajosa para Administração Pública e que foi inabilitada por apresentar atestado de capacidade técnica, assinado por instituição sem fins lucrativos – ONG / OSCIP (Organização da Sociedade Civil de Interesse Público) Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999.

Sobre a instituição que forneceu o atestado, a mesma constitui-se como entidade de direito privado, mais com perspectivas comum de transformação social, ou seja, elas não integram o Estado nem estão diretamente ligadas ao Governo. Suas atividades são de natureza não-empresarial, sem fins lucrativos, estão voltadas à esfera pública, principalmente à prestação de serviços considerados relevantes para o desenvolvimento social **(por exemplo, movimentos populares, ecologia, políticas de saúde e direitos humanos)**.

Ainda em relação à instituição atestadora, a mesma tem a qualificadora de OSCIP – que são organizações da sociedade civil de interesse público, com objetos sociais e normas estabelecidas na Lei Federal nº 9.790/99, regulamentada pelo Decreto nº 3100/99 e alterada pela Lei nº 10.539/02. Esse título público, conferido pelo governo federal, pode ser contraído por associações civis e fundações de direito privado mediante preenchimento de requisitos e adoção de procedimentos estabelecidos em lei.

A Lei Federal nº 9.790/99 que institui essa nova denominação para pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos, reconhece o caráter público de um conjunto de organizações da sociedade civil não reconhecidas pelo Estado, designando um novo sistema classificatório, que também diferencia, organizações sem fins lucrativos de interesse público daqueles de benefício mútuo (para um número limitado de associados) e de caráter comercial.



ideal.com

Ideal Comércio & Serviços LTDA

Rua Raimundo da Costa Ribeiro 2145 B

Centro, Canindé - Ceará

ideal.ltda15@gmail.com

(85) 9 9605-9282

Em vista, não há fundamentação legal que venha a inabilitar a licitante que obteve a melhor proposta, pelo simples fato da mesma apresentar atestado de capacidade técnica fornecido por entidade de direito privado e não público, pois exigir qualificação somente de entidades de direito público fragiliza o processo de escolha do menor preço, vai em desacordo com a Lei de Licitações e gera insegurança jurídica aos direitos adquiridos pelas ME e EPP.

Preocupado com o desenvolvimento nacional e objetivando fomentar o crescimento econômico, o constituinte consignou no texto constitucional a necessidade de ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte tratamento diferenciado.

O assento constitucional conferido ao assunto materializou-se no artigo 170, ali consignando-se que a ordem econômica deve guiar-se, entre outros, pelo tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. A previsão foi reforçada mais adiante, no artigo 179, prevendo-se que "A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei."

Essas disposições certamente refletem a proposta de que a ordem jurídica deve atribuir compensações aos economicamente hipossuficientes. **Partindo-se da premissa de que as grandes empresas são dotadas de poder econômico muito mais elevado do que se passa no âmbito dos pequenos empreendimentos e objetivando recompor o equilíbrio entre os titulares dos diferentes empreendimentos, a Constituição previu explicitamente a adoção de providências destinadas a assegurar a sua proteção.**

Noutro norte, evidentemente a proteção às pequenas empresas se faz não apenas no interesse individual dos seus titulares, mas sobretudo para ampliação da competição. **Presume-se que a participação de pequenas empresas no mercado pode neutralizar os efeitos indesejáveis de monopólios e oligopólios** e, sob esse prisma, a tutela da pequena empresa reflete-se na promoção de interesses coletivos e difusos.

Refrisamos que a exigência contida no Edital de Pregão Presencial nº 2017.01.18.02 (d.1 – **O licitante deverá apresentar no mínimo 01 (um) atestado, emitido por entidade de direito público, comprovando que a empresa licitante executou ou executa serviços compatíveis com o objeto do presente certame, acompanhado de cópia do respectivo contrato e nota fiscal**). Restringe a competição, diminui o universo de competidores e frustra o objeto maior da licitação – obtenção da proposta mais vantajosa.

A Carta Constituinte de 1988 em seu art. 37, XXI prevê a contratação de serviços mediante ao princípio da isonomia, assegura a todos



os licitantes a igualdade de condições, a obrigatoriedade do princípio é reiterada no art. 3º da Lei 8.666/93.

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

O aludido princípio é visto a luz do direito como o mais relevante dentro na Lei de Licitações, é nele que constam as diretrizes do processo licitatório e dos contratos públicos, sua essência norteia tanto a redação quanto a interpretação de todos os demais artigos.

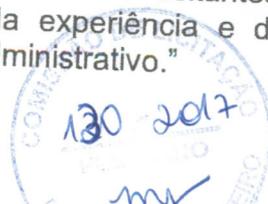
A expressão "**a licitação destina-se a garantir a observância...**" é sem dúvidas a mais impositiva de todos os preceitos que seguem, pois não se trata de faculdade ou gentileza, seu cumprimento decorre da direta previsão legal.

Cabe salientar que o princípio da isonomia não deve ser violado e que o mesmo constitui o pilar de todo o processo licitatório, tanto durante o ato convocatório, que é aberto a todos, dentre os quais o licitante deve se enquadrar nos requisitos para credenciamento, como nas fases seguintes do processo, sendo que o julgamento das propostas deve ser feito baseado nos critérios objetivos delimitados no ato convocatório, sem qualquer influência subjetiva, ou preferência dos julgadores em todas as fases que se sucede.

Sra. Presidente, a inabilitação da empresa IDEAL, afronta princípios importantes como Princípio do Formalismo Moderado, Princípio da Competividade, Princípio da Razoabilidade e Princípio da Proporcionalidade, pois a qualificação técnica tem a finalidade de aferir a aptidão técnica do licitante conferindo segurança à Administração Pública de que o mesmo possui pleno conhecimento técnico para a execução do contrato, caso se sagre vencedor do certame.

A devida aptidão foi apontada e entregue junto com a documentação de Habilitação Jurídica atendendo assim o dispositivo legal inscrito no §1º do art. 30 da Lei 8.666/93 **[A comprovação de aptidão referida no inciso II do caput deste artigo, no caso de licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado....]**

Neste sentido, Joel de Menezes Niebuhr descreve que a "Administração Pública, ao avaliar a qualificação técnica dos licitantes, pretende aferir se eles dispõem dos conhecimentos, da experiência e do aparato operacional suficiente para satisfazer o contrato administrativo."



Dentre os documentos arrolados taxativamente pela Lei de Licitações para cobrar dos licitantes para fins de qualificação técnica, existem os atestados de capacidade técnica que estão estipulados no artigo 30, II e § 1º, I, da Lei n. 8.666. Os atestados de capacidade têm a finalidade de comprovar para a Administração Pública, por intermédio de um documento subscrito por terceiro alheio à disputa licitatória, de que o licitante já executou o objeto licitado em outra oportunidade e a referida execução foi a contento, o que gerará confiança e segurança à Administração licitadora de o aludido licitante possuir expertise técnica.

Marçal Justen Filho enaltece a relevância do atestado ao discorrer que "em todo o tipo de contratação pode cogitar-se da exigência de experiência anterior do licitante como requisito de segurança para a contratação administrativa. Aliás, até se pode afirmar que em muitos casos a capacitação técnica operacional se evidencia como a única manifestação de experiência anterior relevante e pertinente.

Convém destacar que a interpretação do artigo 30 no que concerne aos atestados, deve ser cautelosa e primar pela finalidade precípua da exigência, qual seja: a demonstração de que os licitantes possuem condições técnicas para executar o objeto pretendido pela Administração caso venha a sagrar-se vencedor.

Portanto, a apresentação de atestados visa demonstrar que os licitantes já executaram, anteriormente, **objetos compatíveis em características com aquele definido e almejado na licitação**. A finalidade da norma é clara: resguardar o interesse da Administração, a perfeita execução do objeto da licitação, procurando-se, com a exigência de demonstração de capacidade, preservar a competição entre aqueles que reúnam condições de executar objeto similar ao licitado.

A própria Constituição da República assevera ainda que **somente serão permitidas as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações**. Por todas estas razões, não resta dúvida que os **agentes públicos deverão atuar ao examinar os atestados com esteio nos princípios, dentre outros, o da razoabilidade, da proporcionalidade, da segurança jurídica e do formalismo moderado**.

Não se devem excluir quaisquer licitantes por equívocos ou erros formais atinentes à apresentação do atestado, até porque, lembrando escólios de Benoit, **o processo licitatório não é uma verdadeira gincana ou comédia**.

Ao se prescrever que a licitação é um processo administrativo formal nos termos do artigo 4º da Lei nº 8.666/1993 não significa **formalismo excessivo e nem informalismo, e sim um formalismo moderado**. Como dito por Hely Lopes Meirelles, **"a orientação é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar."**



[Handwritten signature in blue ink]

ideal.com

Ideal Comércio & Serviços LTDA

Rua Raimundo da Costa Ribeiro 2145 B

Centro, Canindé - Ceará

ideal.ltda15@gmail.com

(85) 9 9605-9282

Nesta mesma linha de afastar possíveis formalismos excessivos nos atestados, o Tribunal de Contas da União tem posicionamento sólido quanto à questão.

Finalizamos afirmando que a formalidade tem limite e nesse sentido já decidiu o TCU. Vejamos um trecho da **Decisão do Ministro Marcos Villaça**.

“o apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor conseqüências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais” (TCU, 004809/1999-8, DOU 8/11/99, p.50, e BLC nº 4, 2000, p. 203).

Oportuna, aqui, a doutrina do festejado Hely Lopes Meirelles: “A desconformidade ensejadora da desclassificação da proposta deve ser substancial e lesiva à Administração ou aos outros licitantes, por um simples lapso de redação, ou uma falha inócua na interpretação do edital, não deve propiciar a rejeição sumária da oferta. Aplica-se aqui a regra universal do *utile per inutile non vitiatur*, que o direito francês resumiu no pas de nullité sans grief. Melhor será que se aprecie uma proposta sofrível na apresentação, mas vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por um rigorismo formal e inconsentâneo com o caráter competitivo da licitação”. (in Licitação e Contrato Administrativo, 9. ed., Ed. RT, p. 136).

Do pedido,

Em face das razões expostas, a licitante recorrente denominada IDEAL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, **REQUER** desta mui digna Comissão Permanente de Licitação, o provimento do presente Recurso Administrativo para reconsiderar a decisão proferida na Ata de Realização do Pregão Presencial realizado no dia 31/01/2017 às 11:00hs na sala de reunião da Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de Piquet Carneiro, com base legal na Constituição Federal, Lei de Licitações 8.666/93 e observância dos princípios da isonomia, formalismo moderado, razoabilidade e proporcionalidade.

Termos em que, pede deferimento.

Canindé Ceará, em 02 de fevereiro de 2017.

Maria Erineide Silva Guerra
Maria Erineide Silva Guerra
Sócia Administradora

